Die landwirtschaftlichen Nebenbetriebe

und die

Reichs-Gewerbe-Ordnung

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

einer

hohen staatswissenschaftlichen Fakultät

der

Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

ACAD. LIGG. BAT. BIBL.

vorgelegt

von

Georg von Wienskowski

aus Berlin.

Tübingen

Buchdruckerei von Gg. Schnürlen

1908.

Referent: Prof. Dr Fleiner.

Seiner langjährigen Vorleserin

Fräulein Marg. Heimbucher

in Dankbarkeit gewidmet

vom

Verfasser.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41552713_0051

Inhalts-Verzeichnis.

	Seite
I. Geschichtliches Vorwort	7—13
Die landw. Nebenbetriebe	
a) in wirtschaftlich-technischer Hinsicht und	7
b) in gewerberechtlicher Hinsicht	9
II. Ausführung. Das geltende Recht	14—61
A. Erstes Kapitel. Die landw. Nebenbetriebe und die G.O. im allgemeinen	14—54
1. Gewerbe im Sinn der G.O. (§ 6) im allgemeinen . .	14
2. Die frühere preussische Gesetzgebung	15
3. Die Verwaltungsbehörden	17
4. Literatur und Judikatur	20
5. Zusammenfassende Behandlung	28
a. u. b. Die landw. Nebenbetriebe, welche auf keinen Fall Gewerbe im Sinn der G.O. sind	29
c. Die landw. Nebenbetriebe im Umherziehen . . .	30
d. Die stehenden landw. Nebenbetriebe im allgemeinen	34
e. Die verschiedenen Gruppen der stehenden landw. Nebenbetriebe	45
B. Zweites Kapitel. Die ausdrücklichen und allgemeinen Bestimmungen der G.O. hinsichtlich der landw. Nebenbetriebe	55—61

Vorwort.

Eine Behandlung des Verhältnis der landwirtschaftlichen Nebenbetriebe zur Reichsgewerbeordnung hat zunächst festzustellen, was man unter landwirtschaftlichen Nebenbetrieben zu verstehen hat.

Dieselben umfassen alle gewerbs- und handelsmässigen Tätigkeiten, die ein Landwirt in Verbindung mit seinem landwirtschaftlichen Betrieb ausführt.

Sie sind demnach sehr zahlreich und können in Be- oder Verarbeitung von Produkten, im Verkauf derselben, Darbietung von Erquickung, Nahrung oder Wohnung u. s. w. bestehen.

Im Lauf der Zeit aber haben die landwirtschaftlichen Nebenbetriebe in technischer wie wirtschaftlicher Hinsicht manche Wandlung durchgemacht.

Zur Zeit der Einzel- (Haus- und Hof-) wirtschaft waren landwirtschaftliche und gewerbliche Tätigkeiten überhaupt vereint[1]), wenn auch eine gewisse Arbeitsteilung zwischen Männern und Frauen und späterhin auch noch zwischen den Männern Platz griff[2]). Von Handel aber war kaum die Rede, da alles für den eigenen Bedarf erzeugt wurde.

Später setzte dann die Arbeitsteilung im Grossen ein.

---

1) G. v. Schönberg, Handbuch der politischen Ökonomie, 4. Aufl. Tübingen 1896, Bd. 1, S. 42.

2) Th. Frhr. v. d. Goltz, Geschichte der deutschen Landwirtschaft. Stuttgart und Berlin 1903, Bd. 1, S. 111.

D. h. die Gewerbe wurden losgelöst von der Landwirtschaft, selbständig ausgeübt. Die ländliche und städtische Nahrung begann sich zu scheiden. Die Volkswirtschaft entstand.

Aber auch in dieser Periode behielten die Landwirte zahlreiche Nebenbetriebe, soweit dies die sogleich zu besprechende Rechtslage gestattete oder ermöglichte, bei. So z. B. die Weberei, die Holz- und Eisenverarbeitung, die Töpferei und anderes mehr. Ferner Mühlen, Brauereien, Gastwirtschaften u. s. w.[1]).

Meist wurde für den eigenen Bedarf und den Naturalzins gearbeitet. Daneben auch auf Bestellung oder für den Markt.

Endlich brachte der Übergang zu immer intensiverer Wirtschaftsweise und schliesslich die Verflechtung der Landwirtschaft in die Weltwirtschaft manche Umgestaltung mit sich. Zahlreiche kleine, der oben genannten landwirtschaftlichen Nebenbetriebe, wurden infolge der Konkurrenz durch die entstehenden Grossbetriebe in Stadt und Land aufgegeben. Denn sie konnten weder für den Absatz noch für den Eigenbedarf lohnend betrieben werden. Andere dagegen wurden in hartem Kampf beibehalten, da die oft zu kleinen landwirtschaftlichen Betriebe ihre Besitzer allein nicht ernähren konnten.

Auf den grösseren Gütern und durch Genossenschaften wurden aber auch viele landwirtschaftliche Nebenbetriebe erweitert und neu eingerichtet. So entstanden z. B. die grossen Molkereien, Brennereien, Zuckerrübenfabriken, Ziegeleien u. s. w. Vor allem aber wurde ein grosser Teil der landwirtschaftlichen Nebenbetriebe gleich den selbständigen Gewerbebetrieben mit den Mitteln der neuesten Technik ausgestattet und zu fabrikmässigen Anlagen ausgestaltet[2]).

1) K. Th. v. Inama Sternegg, Deutsche Wirtschaftsgeschichte Leipzig 1879—1906, Bd. III, S. 270 f. und 335 f., sowie Bd. IV, S. 13 f. und Th. Frhr. v. d. Goltz a. a. O. Bd. I, S. 186 f. und 284.

2) Th. Frhr. v. d. Goltz a. a. O., Bd. II, S. 252 f.

So gibt es denn landwirtschaftliche Nebenbetriebe aller einfachster Art, wo der Landwirt nebenher mit wenigen Werkzeugen ein kleines Handwerk betreibt, bis hinauf zu solchen, wo grosse Maschinen tätig sind, viele Arbeitskräfte beschäftigt werden und ein qualmender Schornstein den Grossbetrieb andeutet.

Damit haben wir aber heute landwirtschaftliche Nebenbetriebe der verschiedensten Art, nicht nur hinsichtlich der zu leistenden Arbeit, sondern auch hinsichtlich der inneren Einrichtung und äusseren Gestalt.

Diese Entwicklung wird weiterhin zu beachten sein.

Ferner ist im Vorwort ein Blick auf die Entwicklungsgeschichte der Reichsgewerbeordnung zu werfen. Dieselbe stellt den Kernpunkt des deutschen Gewerberechts dar, das mit seinen Wurzeln bis ins Mittelalter reicht.

Als damals Landwirtschaft und Gewerbe sich zu trennen begannen, entstanden die Realgewerberechte, die Bann- und Zwangsrechte [1]).

Diese Rechtsentwicklung findet sich in ähnlicher Weise in den Städten wie auf dem Lande.

Auf dem Lande war die Grundlage für diese Entwicklung wohl das herrschaftliche Recht, den Grundhörigen die Bedingungen ihrer Produktion, sowie die Art und Weise der Ableistung ihrer Pflichten vorzuschreiben [2]). So übten die Grundherren vor allem Bannrechte über Mühlen, Brauereien, Keltereien, Backhäuser und Schankwirtschaften aus und zwangen die Bauern

---

1) Schönberg a. a. O., Bd. II 1, S. 525 f., 546.
2) K. Th. v. Inama Sternegg a. a. O., Bd. II, S. 297.

bei ihnen mahlen und backen zu lassen, oder aber von ihnen das Bier zu entnehmen u. s. w.[1]). Der handwerksmässige Hausfleiss dagegen blieb auf dem Lande, bis auf die Abgaben davon frei.

In den Städten knüpft die Entwicklung des mittelalterlichen Gewerberechts gleichfalls an die oben genannten Rechte der Grundherren, hier der Stadtherren an[2]). Diese Rechte gingen später, teils nach längerem Kampf, auf die Städte über.

Doch ging hier die Entwicklung weiter. Denn in den Städten waren die Bewohner zum grossen Teil gezwungen, ihre Lebensmittel vom umliegenden Lande zu beziehen. Um diese Ausgaben auszugleichen musste ein genügender Absatz ihrer Gewerbeprodukte erzielt werden. Derselbe wurde erreicht, indem die Bewohner in einem bestimmten Gebiet (der Bannmeile) gezwungen wurden, ihre Rohprodukte, wie Häute, Wolle, Talg u. s. w. an die Zünfte zu verkaufen[3]), ihnen verboten wurde, bestimmte Gewerbe zu betreiben und sie somit darauf angewiesen waren, die Gewerbeartikel in der Stadt zu kaufen.

Infolgedessen mussten viele landw. Nebenbetriebe innerhalb der Bannmeile aufgegeben werden.

Im ganzen aber war die Rechtslage eine durchaus verschiedene, da damals ein einheitliches Gewerberecht in Deutschland nicht galt[4]).

Die entstehenden Territorialstaaten beseitigten dann grösstenteils die Zunftautonomie und übernahmen selbst die Gewerbe-

---

1) K. Th. v. Inama Sternegg a. a. O. Bd. III. S. 270 f. und Frhr. v. d. Goltz a. a. O. Bd. I, S. 254.

2) K. Th. v. Inama Sternegg a. a. O., Bd. IV. S. 41.

3) F. A. Benedict, Zunftzwang und Bannrechte, Leipzig 1835, S. 89 f.

4) S. dazu Handwörterbuch d. Staatswissenschaften Bd. VII, S. 1023, s. Art. Zunftwesen.

gesetzgebung [1]). Hinsichtlich der Handwerksbetriebe und hier im besonderen hinsichtlich der landwirtschaftlichen Nebenbetriebe, aber war die Entwicklung in Nord- und Süddeutschland eine verschiedene [2]).

In Norddeutschland, namentlich Preussen, strebte die Staatsgewalt aus finanzpolitischen Gründen (Torsteuern) eine Konzentration der Gewerbe in den Städten an. Infolgedessen wurde das Handwerk vom Lande in erheblichem Masse ausgeschlossen [3]) und dadurch auch die landw. Nebenbetriebe betroffen.

In den im Süden entstehenden Territorialstaaten dagegen setzten die hierzu berechtigt bleibenden Hofmarksherrn [4]), gerade aus finanziellen Gründen, zahlreich Handwerker auf dem Lande an, da sie für die verliehenen Gerechtigkeiten Gebühren erhoben.

Die hierdurch bewirkte Hebung des Gewerbes auf dem Lande kam natürlich auch den landw. Nebenbetrieben zu statten.

Daneben wurden im Norden und Süden die oben genannten alten Bannrechte von den Grundherren und den frei gebliebenen Städten häufig weiter ausgeübt.

Die soeben geschilderten Rechtsverhältnisse dauerten im allgemeinen bis ins 19. Jahrhundert. Aber sie entsprachen späterhin nicht mehr den wirtschaftlichen Bedürfnissen. Sie wurden in der Praxis immer lästiger und von der Wissenschaft vertreten durch die liberal-individualistische Richtung der Nationalökonomie als nunmehr unzweckmässig verworfen.

Allerdings hatte Preussen bereits im 18. Jahrhundert das

---

1) Polizeiliches Konzessionswesen. — Merkantilsystem.

2) Carl v. Tyszka, Handwerk und Handwerker in Bayern im 18. Jahrhundert. München 1907, S. 9 f.

3) Schmoller, Zur Geschichte der deutschen Kleingewerbe. Halle 1870 S. 266 f..

4) v. Tyszka, a. a. O. S. 88.

Gewerberecht hinsichtlich des Zunftzwanges, sowie der Bann- und Zwangsrechte freiheitlicher gestaltet [1]).

Aber auch dies genügte noch nicht und nach den Ereignissen von 1806/7 kamen mit der Stein-Hardenbergischen Reformgesetzgebung weitere Fortschritte.

Die Geschäftsinstruktion für die Regierungen vom 26. Dezember 1808 legte die Grundlage für die weitere Entwicklung, indem hier die neuen wissenschaftlichen Ideen anerkannt wurden [2]).

Hieran anschliessend erfolgte dann durch das Edikt vom 2. November 1810 [3]) eine vollständige Aenderung der Rechtslage. Die allgemeine Gewerbefreiheit wurde eingeführt und der Betrieb eines Gewerbes im allgemeinen allein von der Lösung eines Gewerbescheins abhängig gemacht.

Nach den Befreiungskriegen wurde aber das Edikt vom 2. November 1810 nicht auf das nunmehrige Staatsgebiet ausgedehnt.

Die zurück- oder neuerworbenen Landesteile behielten vielmehr, teils das von der Fremdherrschaft eingeführte, äusserst freiheitliche, teils das alte weitzurückliegende beschränkte Gewerberecht [4]).

Im Jahre 1845 erfolgte daher eine einheitliche Gestaltung und die Ausdehnung der Gewerbefreiheit auf die ganze Monarchie [5]).

In ähnlicher Weise wie Preussen gingen auch andere deutsche Staaten vor.

So Württemberg z. B. 1828 (22. IV) in einer „Allgemeinen“ [6]) und 1836 (5 VIII) in einer „Revidierten Gewerbe-

---

1) Nelken, Gewerberecht 1906, Bd. I, S. 8 f.
2) Derselbe Bd. I, S. 12 f.
3) Pr. G. S. 1810/11 S. 79 ff.
4) Nelken a. a. O. I, S. 14 f.
5) Pr. G. S. 1845 S. 41 ff.
6) W.R.Bl. 1828 (12 IV) 5. V. S. 237 ff. (bes. Art. 2, 12, 46—50, 71, 108, 115 u. 118.)

ordnung“ [1]), sowie vor allem 1862 (12. II.) in der „Neuen Gewerbeordnung“ [2]).

Die Gewerbeordnung von 1869 für den Norddeutschen Bund [3]), die sich auf die preussische von 1845 aufbaut, behielt die allgemeine Gewerbefreiheit bei und wurde nach der Gründung des deutschen Reichs in den süddeutschen Staaten [4]) und später auch in Elsass-Lothringen eingeführt.

Als Folge der allgemeinen Gewerbefreiheit aber sind die ausschliesslichen Gewerbeberechtigungen, sowie die Bann- und Zwangsrechte teils aufgehoben, teils als ablösbar erklärt worden. Realgewerberechte dürfen fortan nicht mehr begründet werden [5]).

Damit ist aber auch den Landwirten wieder das Recht gegeben einen jeden Nebenbetrieb auszuüben.

Somit sind die mittelalterlichen Beschränkungen der landw. Nebenbetriebe gefallen und die allgemeine Gewerbefreiheit steht an der Spitze des neuen Gewerberechts. Allein dasselbe schliesst keineswegs auch damit ab. Mehr und mehr hat es sich als notwendig gezeigt, für das Gewerbe Beschränkungen einzuführen [6]). Wie steht es aber mit den landw. Nebenbetrieben? Gelten diese Beschränkungen auch für sie? Sind die landw. Nebenbetriebe überhaupt Gewerbe im Sinn der Gewerbeordnung?

Diese in der Praxis, Literatur und Judikatur nach den verschiedensten Seiten hin erörterten Fragen aber soll diese Abhandlung gewidmet sein.

---

1) W.R.Bl. 1836 S. 385 ff. (s. Art. 2).

2) W.R.Bl. 1862 S. 67 ff. (s. Art. 2 f).

3) B.G.Bl. 1869 S. 245 ff.

4) s. Landmann, Kom. z. Gewerbeordnung, 5. Aufl. Bd. 1 S. 5 u. 6.

5) s. § 7, 8 und 10 d. G.O., sowie Georg Meyer, Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts. Leipzig 83. Bd. I S. 360 f. und Graf Hue de Grais, Handbuch der Verfassung u. Verwaltung, 17. Aufl. (1906) S. 550 f.

6) Letzterer S. 550 Anm. 11.

Erstes Kapitel.

Die landwirtschaftlichen Nebenbetriebe und die Reichsgewerbeordnung im allgemeinen.

Es ist somit zum geltenden deutschen Gewerberecht überzugehen und die Stellung der landw. Nebenbetriebe, gegenüber der Gewerbeordnung für das deutsche Reich in der Fassung vom 26. Juli 1900, zu betrachten[1]).

Der § 6 dieses Gesetzes regelt den sachlichen Geltungsbereich desselben im allgemeinen, dort werden diejenigen Betriebsgruppen aufgezählt, welche von den Bestimmungen der G.O. ausgeschlossen sein sollen.

Allein die landw. Nebenbetriebe sind hier nicht besonders genannt.

Betrachtet man ferner die Motive[2]) zu dem angezogenen § 6, so sind zwar auch dort dieselben nicht erwähnt. Doch wird hier ausgeführt, dass der Ackerbau, die Viehzucht, der Gartenbau, die Forstwirtschaft, der Weinbau und die schönen Künste gleichfalls als Ausnahmen gelten sollen. Derartige Tätigkeiten seien im Gegensatz zu anderen Gewerbegesetzen, so heisst es dort weiter, nicht in das Gesetz aufgenommen, da man die bezüglichen Betriebe als „Gewerbe" nach gemeinem Sprachgebrauch und in Uebereinstimmung mit der preussischen Gesetzgebung überhaupt nicht ansehen könne. Auch würden durch Aufzählung aller dieser Gewerbebetriebe Zweifel nicht beseitigt, sondern neu veranlasst usw.

1) R.G.Bl. 1900 S. 871 ff.

2) Reichstagsverhandlungen I. Leg.-Per., Sess. 1868, Drucksachen Nr. 43, Sten. B. II, S. 127.

Diesen Ausführungen hat der Gesetzgeber nicht widersprochen, und m. E. ist man berechtigt, sie als Grundlagen des Gesetzes zu betrachten.

Es ist demnach die Frage, ob man nach allgemeinem Sprachgebrauch und der früheren preussischen Gesetzgebung die landw. Nebenbetriebe nicht als Gewerbe anzusprechen hat.

Geht man auf die preussische Gewerbegesetzgebung ein, so ergibt sich, dass die Allgemeine Gewerbeordnung v. 17. Jan. 1845[1]) keine dem § 6 der geltenden G.O. entsprechenden Bestimmung besitzt.

Dagegen ist in dem Edikt[2]) über die Einführung einer allgemeinen Gewerbesteuer vom 28. Oktober 1810, welches gleichzeitig das Gewerberecht regelt, im § 5 gesagt, dass zur Lösung eines Gewerbescheines unter anderem nicht verpflichtet ist (s. Ziff. 2), wer ein ländliches Grundstück als Eigentümer, Pächter oder Nutzniesser selbst bewirtschaftet.

Dagegen sind nach dem Edikt[3]) diejenigen, welche die bei einem landw. Grundstück befindlichen Milchereien, Fischereien, Jagden, Gärten, Bienen, Brauereien, Ziegel-, Kalk- und Teer-Oefen, Mühlen, Krüge, Schenken, Fuhren u. s. w. u. s. w. gepachtet haben, zur Lösung eines Gewerbescheins verpflichtet.

Daraus kann man wohl folgern, dass der Gesetzgeber Molkereien, Brauereien u. s. w., soweit sie als landw. Nebenbetriebe vom Landwirt selbst geleitet werden, nicht als Gewerbe im Sinn des Edikts gelten lassen wollte.

Zu erklären ist die verschiedene Behandlung wohl durch die Auffassung, dass da, wo ein Pächter diese wirtschaftlichen Tätigkeiten übernimmt, ein in sich abgeschlossener Wirtschafts-

---

1) Pr.G.S. 1845 S. 41 ff.
2) Pr.G.S. 1810 S. 79 ff.
3) s. § 5 Ziff. 2.

betrieb entsteht, während diese Betriebe, solange sie vom Landwirt selbst betrieben werden, auch wirtschaftlich im engsten Zusammenhang mit dem Landwirtschaftsbetrieb bleiben.

Bei dieser Sachlage und Auffassung ist die Bestimmung durchaus beachtenswert.

Betrachtet man das Edikt weiter, so wird ferner (s. Ziff. 3 d. § 5) bestimmt, dass derjenige, welcher ein Grundstück zur Wohnung, Kultur der dazu gehörigen Ländereien und zum Vermieten benutzt, nicht als Gewerbetreibender anzusehen ist. Wohl aber diejenigen, welche in Städten und Vorstädten gewerbsmässig Zimmer vermieten, Gartenfrüchte zum Verkauf ziehen und Milchvieh zum Verkauf halten.

Allein diese letzte Bestimmung bedeutet doch nur eine rein sachliche Abgrenzung und ist daher hier nicht zu benutzen.

Ebenso die weiteren allgemeinen Bestimmungen (s. Ziff. 9 u. 10), dass Personen, welche sich bloss vom Spinnen, Wollkämmen und Sortieren, Spulen, Zwirnen und Federreissen nähren, sowie solche, welche nur einen Webstuhl für ihre Nahruug bearbeiten oder von ihren Hausgenossen bearbeiten lassen, nicht als Gewerbetreibende zu betrachten sind.

Diese Anordnungen treffen übrigens auch Städter und Landwirte gleich und sind daher schon deshalb hier nicht zu verwenden.

Zieht man noch die fernere preussische Gewerbesteuergesetzgebung heran, was durch den damaligen engen Zusammenhang mit dem Gewerberecht berechtigt erscheint, so kommt das Gesetz v. 30. Mai 1820 [1]) wegen Entrichtung der Gewerbesteuer nebst Ergänzungen in Betracht.

Dort heisst es z. B. im § 11: „Landleute, die in den Städten auf offenem Markt an Markttagen Roggenbrot verkaufen, sind steuerfrei, insofern sie das Backen des Brotes nur

1) Pr.G.S. 1820, S. 147, sowie Falkmann, Rudolf, Die preussische Gewerbesteuergesetzgebung. Berlin 1886, S. 1 ff.

als Nebengeschäft treiben". Und im § 14 b: „Mühlenwerke die nur zur Ent- oder Bewässerung der Ländereien bestimmt sind, unterliegen der Gewerbesteuer nicht". Sowie im § 16 a: „Landwirte, die mit ihren Wirtschaftsgespannen gelegentlich Frachtfuhren verrichten, sind der Gewerbesteuer als Fuhrleute nicht unterworfen".

Allein auch diese Bestimmungen sind nicht verwertbar. Lassen sie zwar erkennen, dass auch hier der Gesetzgeber die landw. Nebenbetriebe nicht allgemein als Gewerbe behandeln will, so ist die Abgrenzung doch wiederum eine rein sachliche, die der Praxis dienen kann, die aber nicht hier zu verwendende allgemeine Gesichtspunkte bringt.

Dazu kann allein die zuerst besprochene Ziffer 2 des § 5 des Edikts von 1810[1]) in der angedeuteten Weise dienen.

Ferner soll nach den Motiven der Sprachgebrauch massgebend sein. Derselbe ist aber schwer feststellbar und es ist auch nicht recht zu ersehen, in welcher Weise aus ihm zu schliessen ist. Gemeint ist wohl, ob gewohntermassen die betreffenden landw. Nebenbetriebe zur Landwirtschaft oder zum Gewerbe gerechnet werden. Damit wäre allerdings das Gewohnheitsrecht ausdrücklich zugelassen.

Wirft man nun einen Blick auf das Vorgehen der Vollzugsbehörden, so muss man sagen, dass in Preussen, wohl infolge des § 5 des genannten Edikts von 1810, früher die landwirtschaftlichen Nebenbetriebe überwiegend als Nichtgewerbe im Sinn der G.O. behandelt wnrden.

Auch waren damals im allgemeinen die landwirtschaftlichen Nebenbetriebe nach Anlage und Arbeitszahl Kleinbetriebe, die geringe Mengen an Produkten erzeugten, welche häufig selbst verbraucht oder nur gelegentlich abgesetzt wurden.

---

1) s. S. 15 f.

Es erschien daher auch nicht notwendig, diese landwirtschaftlichen Nebenbetriebe gewerbepolizeilich zu beschränken, da Belästigungen und Schäden für das öffentliche Wohl wie für die Arbeitskräfte, ausgeschlossen schienen.

Nachdem aber im Laufe der Zeit die landwirtschaftlichen Nebenbetriebe immer intensiver betrieben und manche zu Mittel- und Grossbetrieben ausgestaltet wurden, entstanden Zweifel, ob nun auch noch alle landwirtschaftlichen Nebenbetriebe als Nichtgewerbe im Sinn der Reichsgewerbeordnung zu betrachten wären.

Die obersten Vollzugsbehörden haben daher verschiedentlich in Erlassen ihre Auffassung ausgesprochen.

So die preussischen Minister für Handel und Gewerbe und für Landwirtschaft in dem Erlass vom 14. Nov. 1894[1]).

Hier wird erklärt, dass alle landw. Nebenbetriebe, die von einem Landwirt für eigene Rechnung betrieben und auf Be- oder Verarbeitung selbsterzeugter Rohstoffe gerichtet sind, nicht als Gewerbe im Sinn der G.O. zu betrachten sind. Dabei soll die Grösse des Unternehmens nicht entscheidend sein und ferner, die ausnahmsweise Verwendung geringer Mengen nicht selbsterzeugter Rohstoffe die rechtliche Stellung derselben nicht beeinträchtigen.

Daraus folgt aber, dass in Preussen alle anderen landw. Nebenbetriebe, die sich nicht mit Be- oder Verarbeitung von Rohstoffen befassen, wie z. B. solche, in denen Produkte verkauft werden oder die Transportdienste leisten, gegebenen Falls als Gewerbe im Sinn der G.O. betrachtet werden können.

In Württemberg und Sachsen sind besonders Zweifel hinsichtlich des Ausschanks selbsterzeugter Getränke seitens der Landwirte entstanden und durch Verfügungen u. s. w. entschieden worden.

Die Entscheidungen sind dabei in verschiedenem Sinn ausgefallen.

---

1) Roger, Entscheidungen Bd. 15, S. 245.

Für Württemberg kommt in Betracht:

1) Verfügung des Min. d. Innern betr. d. Vollzug der G.O. f. d. D. R. vom 9. Nov. 1883[1]).

2) Wirtschaftsabgabengesetz v. 4. Juli 1900.[2])

3) Entscheidung des Württ. Min. d. Innern v. 29. Dez. 1903[3]).

Die Vollzugsverfügung erklärt im § 9, dass der Ausschank des in eigenem oder gepachtetem Weinberge erzeugten Weines, soweit derselbe im ersten Jahr und zwar ununterbrochen 3, beziehungsweise mit oberamtlicher Erlaubnis höchstens 6 Monate lang erfolgt, nicht als Gewerbe im Sinn der G.O. anzusehen ist.

Das Wirtschaftsabgabengesetz gibt gleichfalls den Landwirten bei Ausschank selbsterzeugten Weins, innerhalb obiger Zeiträume, eine rechtliche Sonderstellung. Die Steuergesetzgebung ist zwar für das Gewerberecht nicht massgebend, war aber immerhin heranzuziehen.

In der oben angezogenen Entscheidung wird ferner besonders hervorgehoben, dass der Ausschank nur im Zusammenhang mit dem landw. Hauptbetrieb und am Sitz des letzteren geschehen darf. Diese Schranke, so heisst es dort, muss auf dem Boden der G.O. dem landesrechtlichen Ausschankrecht der Weingärtner gezogen werden, weil nur mit ihr die G.O. für dasselbe Raum lässt. Ein von dem landw. Betrieb losgelöster, selbständig ausgeübter Weinausschank aber sich als ein Schankgewerbe darstellt, das in vollem Umfang den Bestimmungen des § 33 der G.O. unterliegt.

Dieser letzte Gesichtspunkt ist besonders zu beachten. Er deckt sich mit den Ausführungen zu Ziff. 2 § 5 des preuss. Edikts von 1810[4]), indem auch er auf den wirtschaftlichen Zusammenhang verweist. Auf ihn wird noch zurückzukommen sein.

1) W.R.Bl. 1883 S. 234 (s. § 9 S. 239).

2) W.R.Bl. 1900 S. 514 (s. § 11 und 12 S. 518 f.)

3) Amtsblatt d. Min. d. Innern 1904 S. 92, sowie Rohrscheidt, Gew.-Archiv Bd. 3 S. 577 f.

4) s. S. 15 f.

Für Sachsen ist dann noch das Kommunikat des Kgl. Sächs. Min. d. Innern v. 3. März 1898 hervorzuheben[1]).

Es wird dort im Gegensatz zu Württemberg entschieden, dass der Ausschank selbsterzeugten Trauben-, Obst- und Beerenweins in Sachsen nicht als ein auf Landes- oder ortsüblichem Herkommen beruhendes landw. Nebengewerbe anzusehen ist, da eine Untersuchung ergeben habe, dass der genannte Wein nur von einer geringen Anzahl von Personen verschenkt werde und diese bis auf eine Ausnahme die behördliche Erlaubnis zum Schankbetriebe besitzen.

Aber diese Regelung des Verhältnis der landw. Nebenbetriebe zur G.O. ist nicht umfassend genug und befriedigt besonders in wissenschaftlicher Hinsicht nicht.

Andererseits ist es von der grössten Wichtigkeit, sowohl für die Verwaltungsbehörden, wie für die Leiter der landw. Nebenbetriebe, als auch für die dort beschäftigten Arbeiter, welche rechtliche Stellung die landw. Nebenbetriebe einnehmen.

Sind die landw. Nebenbetriebe nicht als Gewerbe im Sinn der G.O. zu betrachten, so stehen sie als zur Landwirtschaft gehörig unter Landesrecht.

In Preussen würde z. B. daher bei Schädigung des Allgemeinwohl gegen sie auf Grund der allgemeinen polizeilichen Ermächtigungsklausel[2]), vorzugehen sein. In andern Bundesstaaten dagegen würde es einer besonderen polizeilichen Ermächtigung bedürfen.

Bei dieser Rechtslage aber steht ferner den weitgehensten, landesrechtlichen, gesetzlichen Beschränkungen der landw. Nebenbetriebe nichts im Wege, da die allgemeine Gewerbefreiheit von Reichswegen für sie nicht gilt.

---

1) Reger, Entscheidungen Bd. 18, S. 308, sowie Bernewitz, Die R.G.O 7. Aufl. S. 111.

2) A.L.R. Teil II, Tit. 17, § 10.

Die Arbeitskräfte der landw. Nebenbetriebe stehen in diesem Fall unter dem Gesinderecht.

Sind dagegen die Nebenbetriebe als Gewerbe im Sinn der G.O. aufzufassen, so gelten auch alle Rechtssätze derselben für sie. Sie stehen dann unter der allgemeinen reichsrechtlichen Gewerbefreiheit.

Daneben werden sie allerdings von allen polizeilichen Bestimmungen der G.O. betroffen.

Andererseits kann alsdann m. E. im Anschluss an Landmann [1]) gegen sie nur auf Grund des § 51, wegen überwiegender Nachteile und Gefahren, für das Gemeinwohl vorgegangen werden.

Hervorzuheben ist dazu aber, dass vor allem das preuss. Oberverwaltungsgericht die Anwendbarkeit des § 51 auf solche gewerbliche Anlagen, zu deren Betrieb der Unternehmer durch die erteilte Genehmigung ein Recht erlangt hat, und auf solche nicht genehmigungspflichtige gewerbliche Anlagen, deren Betrieb, wenn er auch mit Nachteilen für das Gemeinwohl verbunden ist, sich doch innerhalb der durch die Gesetze und polizeilichen Vorschriften gezogenen Grenzen bewegt, beschränkt [2]).

Bei Privatklagen auf Grund des § 906 B.G.B. kommt ferner den landw. Nebenbetrieben, soweit sie unter den § 16 der G.O. fallen der § 26 derselben zu Gute. D. h. die genannten können nicht zur Einstellung gezwungen werden.

Für ihre Arbeitskräfte würden dann allerdings auch die Vorschriften des Titel VII der G.O. gelten.

Diese Beispiele mögen genügen.

Das Ergebnis steht fest. Es stehen sich die verschiedensten Rechtsverhältnisse gegenüber und hinsichtlich der Rechtssicherheit ist durchaus eine klare Lösung erwünscht.

Die Literatur und Rechtssprechung haben nun Wandel

1) Landmann a. a. O. I S. 461 f.
2) S. dazu Landmann a. a. O. 1 S. 461 f. (§ 51, Anm. 2).

zu schaffen und eine allgemein befriedigende Lösung herbeizuführen versucht.

Betrachtet man die verschiedenen Ausführungen, so ist, soweit mir bekannt, in neuerer Zeit nirgends der Versuch gemacht worden, alle landw. Nebenbetriebe als Nichtgewerbe im Sinne der G.O. zu erklären, aber auch ebensowenig alle landw. Nebenbetriebe als Gewerbe im Sinn der G.O. hinzustellen.

Beide Auffassungen haben durchaus etwas Verlockendes, da damit kurz und scharf die Rechtslage geklärt wäre. Doch stehen diesen Vorgehen entschieden rechtliche Erwägungen entgegen.

Alle landw. Nebenbetriebe zu Gewerben im Sinn der G.O. zu erklären, steht zunächst die bereits erwähnte frühere preussische Gesetzgebung [1]), sowie die ebenfalls besprochenen Motive [2]) zum § 6 der G.O. im Wege.

Aber auch Rechtssätze der G.O. selbst lassen diese Entscheidung nicht zu.

So wird im Titel „Stehender Gewerbebetrieb" von Anlagen ganz allgemein [3]) einerseits, und von gewerblichen Anlagen [4]) andererseits, gesprochen. Es ist bestritten, ob hier ein Gegensatz vorliegt und welcher Ausdruck zu verwenden ist.

Meiner Ansicht nach [5]) scheidet die G.O. mit den letzten Worten zwischen gewerblichen Anlagen in ihrem Sinn und Anlagen die zu den Ausnahmen des § 6 gehören (staatl., landw. Anlagen) [6]).

Im Titel „Gewerbebetrieb im Umherziehen" werden ferner diejenigen Tätigkeiten, welche landw. Leistungen darbieten und

---

1) s. S. 15 f.

2) s. S. 14.

3) s. G.O. Titel II, II., 1. Anlagen, welche einer besonderen Genehmigung bedürfen.

4) s. G.O. § 25 A. 2., § 147, Ziff. 2. Auch §§ 49 und 51.

5) s. S. 56 ff.

6) Dazu s. Landmann, R. v., Kom. z. G.O. 5. Aufl. I, S. 143 und 201 und Reger, Entscheidungen Bd. 10. S. 302 (bes. 303).

die zum grossen Teil landw. Nebenbetriebe bilden, überhaupt nicht unter den Begriff Gewerbebetrieb im Umherziehen gefasst[1]). Sodass auch hier ein Gegensatz besteht.

Dass die im § 59 der G.O. aufgezählten Ausnahmen überhaupt nicht als Gewerbe im Umherziehen aufzufassen sind, wird ebenfalls behauptet. Allerdings auch wieder bestritten[2]).

Auch im Titel „Innungen u. s. w.“ werden die in landw. Betrieben beschäftigten Handwerker solchen gegenübergestellt, welche in gewerblichen tätig sind[3]). Hier kann man allerdings sagen, dass entschieden nur von solchen Handwerkern gesprochen wird, welche in der Landwirtschaft d. h. welche für den landw. Betrieb arbeiten. In den andern Fällen aber kann dieser Einwand nicht gemacht werden.

Im Ganzen zwingen die genannten Stellen zu der Ansicht, dass nach dem Wortlaut der G.O. selbst, nicht schlankweg alle landw. Nebenbetriebe, welche die Erzeugung pflanzlicher und tierischer Produkte übersteigen, als Gewerbe in ihrem Sinn betrachtet werden können.

Andererseits sind aber auch keine Sätze vorhanden, welche zwingen, anzunehmen, dass alle landw. Nebenbetriebe Nichtgewerbe im Sinn der G.O. sein sollen. Denn selbst die Motive[4]) zu § 6 sprechen nur von Ackerbau, Viehzucht u. s. w. als Ausnahmen. Dass die Landwirtschaft, der landw. Betrieb in seiner Totalität als Nichtgewerbe im Sinn der G.O. zu betrachten ist, wird auch hier nicht ausgesprochen.

Eine einseitige Entscheidung erscheint daher nach beiden Seiten nicht möglich.

---

1) s. G.O. § 55.

2) Dazu Landmann a. a. O. I, S. 541, Rohrscheidt, R. v., D. G.O. f. d. D. R., Leipzig 1900, S. 341 f., Schenkel, Karl, Die deutsche G.O. 2. Aufl. I. S. 466 Anm. 3 und Schicker, v., D. G.O. f. d. D. R. 4. Aufl. I, S. 315 und 317.

3) s. G.O. § 86 Ziff. 4, § 100 f., Abs. 2., § 100 g, Ziff. 1, auch § 94, Abs. 6.

4) s. S. 14.

Dann bleibt aber nichts übrig, als innerhalb der landw. Nebenbetriebe nach einer Grenzlinie zu suchen und zu unterscheiden zwischen landw. Nebenbetrieben, welche gewerberechtlich zur Landwirtschaft zu rechnen und solchen, welche als Gewerbe im Sinn der G.O. zu betrachten sind.

In dieser Weise ist man in der Literatur und Judikatur, wie noch zu zeigen sein wird, auch fast allgemein vorgegangen.

Aber nun taucht die Frage auf, ob eine derartige Scheidung der landw. Nebenbetriebe zweckmässig ist und nicht praktische Unmöglichkeiten ergibt.

Erklärt man einen Teil der landw. Nebenbetriebe zu Gewerben im Sinn der G.O., so werden hinsichtlich der allgemeinen polizeilichen Vorschriften Schwierigkeiten wohl kaum entstehen. Fraglich dagegen ist dies hinsichtlich der Rechtsstellung der Arbeitskräfte.

Die landw. Arbeiter stehen im allgemeinen unter Gesinderecht, während für die gewerblichen Arbeiter die Bestimmungen des Titel VII der G.O. gelten. Erhebliche Verschiedenheiten wie z. B. hinsichtlich des Koalitionsrechts aber stehen sich hier gegenüber.

Erklärt man nun die landw. Nebenbetriebe zu Gewerben und die darin beschäftigten Arbeitskräfte zu gewerblichen Arbeitern, so würde man hinsichtlich dieser, da sie ja ausserhalb derselben Landarbeiter sind, häufig in Zweifel geraten, welches Recht ihnen zur Seite steht.

Man würde leicht Rechtsverwirrung schaffen. Das ist zuzugeben, sobald man alle in einem Gewerbebetrieb beschäftigten Arbeiter zu gewerblichen erklärt. Dann allerdings erscheint mir schon aus diesem Grunde die Erklärung bestimmter landw. Nebenbetriebe zu Gewerben im Sinne der G.O. gefährlich.

Aber es ist ja garnicht notwendig, so vorzugehen. Denn es ist nicht einzusehen, warum aus den, in, zu Gewerben erklärten, landw. Nebenbetrieben beschäftigten landw. Arbeiter, gewerbliche werden sollen.

Ich kann mich hier nur der Auffassung des Oberlandesgerichts Rostock[1]) und Landmann's anschliessen, die der Ansicht sind, dass Arbeiter, die in der Hauptsache in der Landwirtschaft beschäftigt werden, nicht dadurch zu gewerblichen werden, dass sie zeitweise in einem Gewerbebetrieb tätig sind.

Erscheint also eine Scheidung der landw. Nebenbetriebe in solche, welche dem Landesrecht und solche, welche der G.O. unterstehen, wohl möglich, ohne in der Praxis auf Unzuträglichkeiten zu stossen, so ist jetzt zu entscheiden, nach welchem Gesichtspunkt die Trennung vorzunehmen ist.

Nun werden aber die landw. Nebenbetriebe genau so betrieben, wie die entsprechenden reinen gewerbsmässigen Unternehmungen im Sinn der G.O. Dieselben Produkte werden verarbeitet. Gleiche Maschinen und Arbeitskräfte verwendet. Man findet hier wie dort Klein-, Mittel- und Grossbetriebe. Auch die Erwerbsabsicht und die Planmässigkeit des Vorgehens ist häufig dieselbe.

Hier ist also nicht möglich, einen Unterschied zu konstruieren.

Die Verschiedenheit liegt vielmehr darin, dass die rein gewerbsmässigen Betriebe selbständig, die landw. Nebenbetriebe aber im engen Zusammenhang mit dem Landwirtschaftsbetrieb ausgeführt werden.

Bei letzteren ist der Eigentümer, und meistens der Leiter, Landwirt. Sie sind häufig in Gebäuden oder auf dem Grund und Boden des landw. Betriebes errichtet. Es werden grösstenteils selbsterzeugte Produkte verarbeitet und ländliche Arbeiter in ihnen beschäftigt.

Nicht immer trifft dies alles zu, aber mehr oder weniger wird es der Fall sein. Jedenfalls sind diese Momente charakteristisch für die landw. Nebenbetriebe.

So setzen denn auch fast alle Versuche, die in der Lite-

1) Reger, Entscheidungen Bd. 13, S. 37 f. (bes. 38 u. 39) u. Landmann a. a. O. I, S. 27.

ratur und Rechtssprechung zur Lösung der hiesigen Frage gemacht worden sind, m. E. hier ein, indem sie die engere oder lockerere wirtschaftliche Verbindung der landw. Nebenbetriebe mit dem Hauptbetriebe für die besprochene Scheidung entscheidend sein lassen.

Allerdings wird dieser umfassende Gesichtspunkt dabei nirgends hervorgehoben.

Vielmehr wird auf einzelne Momente Gewicht gelegt.

So wird z. B. ausgeführt, dass der landw. Betrieb die ökonomische Grundlage[1]) bilden müsse, dass Landwirtschaftsbetrieb und landw. Nebenbetriebe auch wirklich wie Haupt- und Nebenbetrieb[2]) sich zu einander verhalten müssten, sonst würden die Nebenbetriebe zu Gewerben im Sinn der G.O.

Ferner wird gesagt, dass diejenigen landw. Nebenbetriebe, welche sich zu selbständigen industriellen Unternehmungen[3]) herausbildeten, als Gewerbe im Sinn der G.O. zu betrachten oder dass die landw. Nebenbetriebe nach der Person des Unternehmers[4]) zu beurteilen seien.

Besonderer Wert wird ferner auf den Ursprung der Produkte gelegt. Dieser Gedanke kehrt häufig wieder.

Liegt er schon darin, dass man sagt, der Landwirtschaftsbetrieb müsse die ökonomische Grundlage bilden, so wird er andererseits auch ganz allein hervorgehoben, indem ausgeführt wird, dass nur selbsterzeugte Produkte verarbeitet werden dürfen[5]).

Aber man geht noch weiter und sagt, dass die Verarbeitung von selbsterzeugten Produkten, die allein zum Zweck

---

1) Reger, Entscheidungen Bd. 9, S. 405 (bes. 407), (Reichsgericht).

2) Derselbe Bd. 1, S. 49 (bes. 50), (Reichsgericht).

3) Derselbe Bd. 20, S. 266 (Ob.Landesgericht Dresden).

4) Schenkel, K., Die deutsche G.O. 2. Aufl. 1, S. 36 f. u. Reger, Entscheidungen Bd. 12, S. 143 (dazu Bd. 21, S. 23).

5) Reger, Entscheidungen Bd. 1, S. 49 (bes. 51), (Reichsgericht). Derselbe Bd. 12, S. 143 (Reichsgericht). Derselbe Bd. 21, S. 23 (Pr. Kammergericht).

des Fabrikationsbetriebes angebaut werden, genügt, um einen Gewerbebetrieb erstehen zu lassen [1]).

Hier tritt bereits ein anderer Gesichtspunkt in den Vordergrund. Der Fabrikbetrieb, der selbständige Grossbetrieb, soll entscheidend sein.

Noch deutlicher wird dies vom Reichsgericht [2]) ausgesprochen, welches sagt: „Es erscheint angezeigt, den Begriff der fabrikmässig betriebenen landw. Nebengewerbe, welche ausnahmsweise den Vorschriften der G.O. nicht unterworfen sind, möglichst einzuschränken.

Rückblickend ist hier auch noch des preussischen Edikts von 1810 [3]), des preuss. Minist.-Erlass von 1894 [4]) und der württembergischen Entscheidung von 1903 [5]) zu gedenken, welche ebenfalls den wirtschaftlichen Zusammenhang der landw. Nebenbetriebe mit der Landwirtschaft selbst betonen.

Ferner ist aber eine zweite Richtung wohl zu beachten, welche die Trennung nach dem Gesichtspunkte vornehmen will, ob die landw. Nebenbetriebe üblich sind oder nicht. Diese Anschauung wird von Landmann [6]) und Schicker [7]) vertreten. Sie bedeutet, dass man das Gewohnheitsrecht gelten lassen soll.

Ich habe, unabhängig von diesen Vorschlägen, oben entwickelt, dass aus den Motiven des § 6 der G.O. ein derartiger Schluss berechtigt erscheinen kann.

Aber ich kann mich diesen Ausführungen doch nicht anschliessen, denn ein nach Gegenden verschiedenes Gewohnheitsrecht, ist wohl als dem Willen der Reichsgewerbeordnung nicht

---

1) Schicker a. a. O. I, S. 13 u. Nelken, F., D. Gewerberecht in Preussen, Berlin 1906 I, S. 43.

2) Reger, Entscheidungen Bd. 24, S. 1.

3) s. S. 15.

4) s. S. 18.

5) s. S. 19.

6) Landmann a. a. O. I, S. 27 f.

7) Schicker a. a. O. I, S. 13.

entsprechend, abzulehnen. Würde auch m. E. zu einer zu grossen Zersplitterung und zu Unzweckmässigkeiten in der Praxis führen.

Andererseits aber schliesst der oben entwickelte Gesichtspunkt, dass nur die sich mehr und mehr von der Landwirtschaft loslösenden Nebenbetriebe zu Gewerben zu erklären sind, das verlangte Gewohnheitsrecht wohl praktisch in sich ein.

Denn die früheren üblichen landw. Nebenbetriebe wurden grösstenteils in enger Verbindung mit der Landwirtschaft ausgeübt und bleiben daher in ihrer alten rechtlichen Stellung.

Wo aber die Verbindung sich lockert, liegt auch kein Grund vor, die frühere Handhabung beizubehalten.

Und weiter. Sobald sich aus einem üblichen landw. Kleinnebenbetrieb ein Grossbetrieb entwickelt, kommt man entschieden mit dem obigen Gewohnheitsrecht nicht aus und braucht für den Moment, wo der landw. Nebenbetrieb zum Gewerbebetrieb zu erklären ist, weitere Gesichtspunkte. Diese aber müssen m. E. wieder in der engeren oder weiteren Verbindung mit dem Landwirtschaftsbetrieb selbst gesucht werden.

Ich halte daher den Gesichtspunkt des wirtschaftlichen Zusammenhanges hinsichtlich der oben ausgeführten notwendigen gewerberechtlichen Scheidung der landw. Nebenbetriebe für den entscheidenden.

Zusammenfassende Behandlung.

Dieser allgemeine Gesichtspunkt des wirtschaftlichen Zusammenhangs genügt nun aber nicht.

Zwar ist mit ihm im allgemeinen entschieden, dass die mit der Landwirtschaft eng verbundenen Nebenbetriebe zur Landwirtschaft gehörig und die sich loslösenden d. h. mehr selbständigen Nebenbetriebe als Gewerbe im Sinn der G.O. zu betrachten sind.

Um die Scheidung dieser beiden Gruppen aber im einzelnen durchzuführen, müssen weitere Momente gesucht werden, damit die Grenze zwischen beiden scharf zu erkennen ist.

Zu diesem Zweck muss systematisch vorgegangen werden. Dies wird gleichzeitig Gelegenheit geben, auf die verschiedenen bereits genannten Ausführungen der Literatur und Entscheidungen der Gerichte [1]) einzugehen.

Zunächst ist vor allem festzustellen, um welchen Kreis von landw. Nebenbetrieben es sich hier überhaupt nur handeln kann. Denn m. E. sind zwei Gruppen derselben auf keinen Fall als Gewerbe im Sinn der G.O. zu betrachten.

a. Die Landwirtschaft erzeugt pflanzliche und tierische Rohprodukte. Diese Produktion ist erst als abgeschlossen zu betrachten, wenn handelsfähige Produkte hergestellt sind. Jede Tätigkeit, welche notwendigerweise hierzu gehört, ist daher zur Landwirtschaft zu rechnen. Das ist z. B. der Fall beim Dreschen und ähnlichen Verrichtungen. Denn es ist nicht möglich z. B. das Getreide mit dem Stroh vereint zu verkaufen. Das ist keine handelsfähige Ware. Derartige Tätigkeiten wie das Dreschen bilden also den Abschluss der Erzeugung landwirtschaftlicher Rohprodukte und liegen somit innerhalb der landwirtschaftlichen Produktion. Es kann daher m. E. garnicht die Frage entstehen, ob dies landw. Nebenbetriebe sind, welche man zum Gewerbe im Sinne der G.O. rechnen könnte, da diese Verrichtungen notwendiger Weise zum Landwirtschaftsbetrieb gehören.

Wie ist dann aber zu entscheiden, wenn ein Landwirt Milch, Kartoffeln, Lehm usw. notwendiger Weise in nebenbetrieblichen Brennereien, Molkereien, Ziegeleien usw. verarbeitet, da er diese Rohprodukte in der Menge wie er sie erzeugt oder besitzt nicht absetzen kann.

Allein diese Notwendigkeit ist doch keine allgemeine. Es kann daher auch nicht allgemein aus ihr gefolgert werden, dass aus diesem Grunde derartige Nebenbetriebe auf keinen Fall Gewerbe im Sinn der G.O. werden können. Aber man muss noch weiter gehen und

1) s. S. 26 f.

b. sagen, alle Tätigkeiten innerhalb des landw. Betriebes, welche für ihn selbst arbeiten, sind auszuschalten.

Hier ist auf den Eisenbahnbetrieb zu verweisen. Auch dieser ist gleich der Landwirtschaft von den Restimmungen der G.O. befreit. Und auch er hat Nebenbetriebe, welche für ihn arbeiten und deren Zu- oder Nichtzugehörigkeit zu ihm, die Gerichte mehrfach beschäftigt hat.

Die Judikatur [1]) ist der Ansicht, dass die Nebenbetriebe, soweit sie zum Betriebe der Eisenbahn gehören, nicht als Gewerbe im Sinn der G.O. zu betrachten sind. So ist z. B. entschieden worden, dass eine Maschinenwerkstatt, solange sie nur Material für die Eisenbahn selbst liefert oder ausbessert, nicht unter die G.O. fällt. Während sie dagegen als besonderer Gewerbebetrieb anzusehen ist, wenn sie auch für andere arbeitet. Ebenso werden Bahnhofswirtschaften [2]) und dergleichen als zur Eisenbahn gehörig betrachtet.

Wendet man diesen Grundsatz für die Landwirtschaft an, so ist zu sagen, dass landw. Nebenbetriebe, wie z. B. die Tätigkeit des Stellmachers oder des Schmieds auf grösseren Gütern oder einer Ziegelei, welche nur für den betreffenden landw. Betrieb arbeitet auch gewerberechtlich als zur Landwirtschaft gehörig zu betrachten sind.

Die genannten beiden Gruppen kommen also für die weitere Behandlung gar nicht mehr in Betracht.

c. Endlich sind auch die landw. Nebenbetriebe im Umherziehen infolge ihrer gewerberechtlichen Sonderstellung vorweg zu behandeln, damit sie nachher nicht mehr berücksichtigt werden brauchen.

---

1) Reger, Entscheidungen, Bd. 4, S. 5 (bes. 6), (U. d. R. G. v. 30. XII. 82).

Derselbe Bd. 23, S. 193 (bes. 194) und Rohrscheidt, Gew.-Archiv Bd. 2, S. 374 (U. d. O.L.G. Frankfurt v. 4. III. 02).

Letzterer Bd. 4 S. 177 (U. d. Kammergerichts v. 18. X. 00).

2) Landmann a. a. O. I, S. 280.

Auf sie ist bereits oben hingedeutet worden. Doch ist auf ihre zum Teil bestrittene Stellung hier etwas näher einzugehen.

Der § 55 der G.O. sagt, dass wer, d. h. jeder, der ohne Begründung einer gewerblichen Niederlassung ausserhalb seines Gemeindebezirks usw.

1. Waren feil bieten,
2. Warenbestellungen aufsuchen u. s. w.,
3. gewerbliche Leistungen anbieten,
4. Musikaufführungen usw. darbieten will,

eines Wandergewerbescheins bedarf.

Ein Landwirt aber besitzt, wenn er nicht ein besonderes Gewerbe betreibt, an sich keine gewerbliche Niederlassung. Uebt er also eine der unter 1—4 genannten Tätigkeiten als Nebengewerbe aus, so fällt er damit unter die betr. Bestimmungen der G.O.

Allein in Bezug auf diese Abhandlung ist, wie schon oben geschehen, wichtig zu betonen, dass unter 3 nur von gewerblichen Leistungen anbieten gesprochen wird, so dass also jeder, der landwirtschaftliche Leistungen anbietet, kein Gewerbe im Umherziehen im Sinn der G.O. betreibt.

Demzufolge sind z. B. kleine Landwirte, welche die ihnen sowohl im Sommer, wie im Winter übrig bleibende Zeit benutzen, um als Nebengewerbe ihre Arbeitskräfte auf grösseren Gütern zu verdingen, dem Titel III der G.O. nicht unterstellt.

Im Anschluss hieran kann aber auch zweifelhaft erscheinen, ob wie in der Literatur angenommen wird, ein Lokomobilenverleiher ein Gewerbetreibender ist, da er landwirtschaftliche Leistungen anbietet.

Sehr bestritten sind ferner die von der G.O. in ihren § 59 aufgestellten Ausnahmen vom Gewerbebetrieb im Umherziehen.

Es handelt sich um:

1. das Feilbieten selbst gewonnener oder roher Erzeugnisse u. s. w.

2. Anbieten selbst verfertigter Waren in der Umgegend bis zu 15 km usw.
und dergleichen mehr.

Dies sind aber gerade wichtige Zweige landw. Nebenbetriebe und daher müssen diese Bestimmungen wenigstens kurz herangezogen werden.

In der Praxis, Literatur und Judikatur sind nun vor allem zwei Fragen entstanden.

1. Sind die genannten Tätigkeiten durch den § 59 im ganzen oder nur hinsichtlich des Wandergewerbescheins den Bestimmungen des Titel III der G.O. enthoben und

2. dürfen die erwähnten selbstverfertigten Waren nur von dem Verfertiger oder auch von dessen Familienangehörigen usw. ohne Wandergewerbeschein feilgeboten werden.

Dies ist für die, unter den § 59 fallenden landw. Nebenbetriebe besonders wichtig und muss daher hier erörtert werden.

Hinsichtlich des ersten Punktes sagt Landmann[1]):

„Der § 59 bezeichnet gewisse Arten des G. i. U. die ohne Wandergewerbeschein betrieben werden dürfen. Indes ist dieser Gewerbebetrieb nicht von allen Schranken frei. Derselbe kann nach § 59a untersagt werden und ist auch den Beschränkungen des § 60c (Betreten fremder Wohnungen und Gehöfte) sowie des § 60b Abs. 2 und 3 (Gewerbebetrieb von Minderjährigen und Kindern) unterworfen. Ebenso gelten auch die Beschränkungen des § 55a, der §§ 56 bis 56c und 62 Abs. 3 für diesen Gewerbebetrieb, denn derselbe gehört zum Gewerbebetrieb im Umherziehen".

Das Kammergericht[2]) dagegen ist der Ansicht, dass die im § 59 der G.O. genannten Gewerbearten, infolge der Befreiung vom Wandergewerbeschein, als stehende Gewerbebetriebe anzusehen sind. Damit aber, finden auch die übrigen Bestimmungen des Titel III der G.O. auf sie keine Anwendung.

1) Landmann a. a. O. I, S. 541.
2) Reger, Entscheidungen Bd. 24, S. 266 (bes. 268).

Und in Betreff der 2. Frage sagt Rohrscheidt[1]):

„Die Bezeichnung „selbstgewonnen“ und „selbstverfertigt“, welche im § 59 Abs. 1 und 2, angewendet ist, wurde durch das Gesetz vom 1. Juli 1883 unverändert aus dem § 58 Abs. 1 und 2 der G.O. vom 21. Juli 1869 übernommen. Es kann den Worten also keine andere Bedeutung beigelegt werden, als ihnen vorher in Preussen in Uebereinstimmung mit der in Betreff der Besteuerung des Hausierhandels geltenden Gesetzgebung unbeanstandet beigelegt worden ist. Es sind demgemäss unbedenklich, wie früher, so auch künftig unter „selbstgewonnenen“ Erzeugnissen, „selbstverfertigten“ Waren auch solche zu verstehen, welche von Familienangehörigen, Gehilfen oder Dienstboten des beteiligten Haushaltungsvorstandes gewonnen oder verfertigt, oder welche zwar von dem Haushaltungsvorstande selbst gewonnen oder verfertigt sind, aber von seinen Familienangehörigen, Gehilfen oder Dienstboten vertrieben werden[2]).“

Gleicher Ansicht ist Schenkel[3]). Dagegen betrachten Landmann[4]) und Schicker[5]) zwar auch die von Familienangehörigen und Gehilfen angefertigten Waren als selbstverfertigte, halten aber den Verkauf derselben durch letztere Personen ohne Wandergewerbeschein nicht für statthaft.

Dieselbe Auffassung hat das Reichsgericht[6]) unter Hinweis darauf, dass die Stellvertretung nicht für das stehende Gewerbe durch den § 44 gestattet sei.

Das Kammergericht[7]) dagegen hält eine Stellvertretung für

---

1) Rohrscheidt a. a. O. S. 341 f.

2) Zirkularverfügung des Handels- und des Finanzministers vom 20. Sept. 1884, Mitt. aus der Verwalt. d. dir. Steuern Nr. 17, S. 96; vgl. auch Anw. v. 27. Aug. 1896 zur Ausführung des Wandergewerbesteuergesetzes v. 3. Juli 1876, Ziff. 2, 4.

3) Schenkel a. a. O. I, S. 466.

4) Landmann a. a. O. I, S. 542 und 545.

5) Schicker a. a. O. I, S. 315 und 317.

6) Reger, Entscheidungen Bd. 12, S. 132 und 133.

7) Reger, Entscheidungen, Bd. 24, S. 266.

zulässig, da es die genannten Betriebe, wie oben ausgeführt, als stehende im Sinn der G.O. auffasst und daher den § 41 derselben für anwendbar erklärt.

M. E. ist festzustellen und zuzugeben, dass nach dem Wortlaut des § 59a die im § 59 aufgestellten Ausnahmen keine Gewerbebetriebe im Umherziehen sind. Denn der § 59a wäre ja, wenn die übrigen Bestimmungen des Titel III gelten sollten, überflüssig gewesen, oder hätte lauten müssen: Im übrigen finden die Bestimmungen des Titel III auf die Fälle des § 59 Anwendung.

Aber aus den Auslassungen des Kommissar des Bundesrats[1]), der auf die Bemerkung eines Mitglieds der Kommission, dass im § 59a hinter Gewerbebetrieb „im Umherziehen" fehle, antwortete: Der ganze Titel III handle nur von Gewerbebetrieb im Umherziehen, der Gewerbetrieb des § 59 sei ebenfalls ein Gewerbebetrieb im Umherziehen und nur ausnahmsweise von der Verpflichtung betreffend des Wandergewerbescheins befreit, ist zu schliessen, dass der Gesetzgeber anderer Ansicht war.

Hierbei muss man wohl stehen bleiben, wenn auch alsdann die besondere Bestimmung des § 59a als unzureichend erscheint.

Hinsichtlich der zweiten Frage muss man wohl nicht nur die Anfertigung, sondern auch den Verkauf als zum Betrieb gehörig betrachten (wirtsch. Einheit) und demnach entscheiden, dass die von einem Betrieb selbstverfertigten Waren auch von diesem Betrieb d. h. von seinen Angehörigen feil geboten werden können. Damit können auch die landw. Nebenbetriebe im Umherziehen abgeschlossen werden.

d. Die übrig bleibenden landw. Nebenbetriebe kann man im Gegensatz zu den soeben behandelten als stehende bezeichnen.

Diese stehenden landw. Nebenbetriebe sind nunmehr zu behandeln.

---

1) s. Landmann a. a. O. I, S. 548.

Ich möchte dabei von einem solchen ausgehen, der auf das engste mit der Landwirtschaft verbunden ist. D. h. der örtlich mit dem Landwirtschaftsbetrieb zusammenfällt, der nur im Landwirtschaftsbetrieb erzeugte Produkte verarbeitet, dessen Arbeitskräfte der Landwirtschaft entnommen sind und dessen Besitzer auch Leiter ist. Um alsdann zu untersuchen, ob dieser stehende landw. Nebenbetrieb zum Gewerbe im Sinn der G.O. zu erklären ist, wenn einzelne der genannten wirtschaftlichen Verbindungen sich lösen.

1. Zunächst, wie steht es, wenn ein Landwirt einen Nebenbetrieb selbst leitet, selbst erzeugte Produkte verarbeitet und eigene landw. Arbeiter verwendet, jedoch derselbe örtlich mit der Landwirtschaft nicht zusammenfällt.

Häufig sind die landw. Nebenbetriebe in vorhandenen Gebäuden untergebracht. Aber andererseits bedürfen die etwas grösseren oft gesonderte Betriebsstätten. Dadurch wird der wirtschaftliche Zusammenhang in gewisser Weise gelöst. Man kann daher vielleicht sagen, wenn ein Nebenbetrieb selbständige, allein für ihn bestimmte Gebäude besitzt, so ist das entscheidend, da er dann einen selbständigen Betrieb darstellt.

Aber dem kann ich doch nicht zustimmen, denn es gibt landw. Nebenbetriebe, wie z. B. Gruben, die gar keine Gebäude verlangen, aber sehr wohl aus anderen Gründen zu Gewerben im Sinn der G.O. werden können. Ebenso verlangen zahlreiche handwerksmässige Nebenbetriebe keine besonderen Gebäude, ja kaum einen besonderen Raum. So z. B. die Schnitzerei, das Besenbinden und dergleichen. Und doch wird man auch hier nicht immer in der Lage sein, einen Nichtgewerbebetrieb im Sinn der G.O. anzuerkennen.

Daher kann m. E. die äussere Gestalt des Nebenbetriebes nicht allein entscheidend wirken.

Allein ferner ist noch anzuführen, dass landw. Nebenbetriebe, ausser eigenen Gebäuden, auch noch mehr oder weniger weit entfernt vom Landwirtschaftsbetrieb ausgeübt werden können.

Dies wird im allgemeinen selten vorkommen. Denn weit kann der hier angenommene Nebenbetrieb schon deshalb nicht abliegen, weil dieselben Arbeitskräfte verwandt werden. Ist er erheblich entfernt, so wird man in der Regel auch andere Arbeitskräfte verwenden und dann spielt ein anderes Moment mit.

In einzelnen Fällen wie z. B. bei Torfbrüchen, Ziegeleien und dergleichen kommt es aber vor.

M. E. ist jedoch auch hier zu entscheiden, dass die örtliche Trennung nicht genügt, um einen Gewerbebetrieb entstehen zu lassen. Denn, sind die anderen Momente vorhanden, dann ist die Verbindung mit der Landwirtschaft noch eine zu starke.

Und selbst, wenn der angenommene Nebenbetrieb die Grenze des Landwirtschaftsbetrieb überschreitet, kann man m. E. bei der Entscheidung bleiben.

Damit wäre aber dieser Gesichtspunkt abgelehnt[1]).

2. Wie steht es ferner, wenn der Nebenbetrieb örtlich mit der Landwirtschaft verbunden ist. Der Landwirt, Leiter und die Arbeitskräfte der Landwirtschaft entnommen sind. Aber nicht selbsterzeugte Produkte verarbeitet werden.

Es ist bereits hervorgehoben, dass von verschiedenen Seiten dies Moment für durchschlagend gehalten wird[2]).

Ich kann dieser Entscheidung nicht ganz zustimmen.

Denn dann würde ein Bauer, der bei seiner Heimarbeit im Anschluss an seine Produktion, sowie ein Gutsbesitzer, der bei der Verarbeitung seiner Produkte, Zutaten in erheblichem Umfang verwendet, als Gewerbetreibender zu betrachten sein.

Könnte man hier aber sagen, so lange Zutaten verwandt werden, wird die gewerberechtliche Stellung des Nebenbetriebes nicht geändert, so würde ferner nach diesem Grundsatz allein beurteilt, ein Bauer, der von 8 eigenen Kühen und von 2 Kühen

1) s. dazu auch Reger, Entsch., Bd. 9, S. 405 (bes. 406), (fabrikmässige Einrichtung landw. Nebenbetriebe) und hier S. 42 f.

2) s. S. 26 (Reger Bd. 1, S. 49 u. s. w.).

seiner beiden Nachbarn die Milch zu Butter verarbeitet, unter der Voraussetzung, dass er die Milch kauft, als Gewerbetreibender anzusehen sein. Während ein anderer Landwirt, der von 60 eigenen Kühen die Milch verarbeitet, einen landw. Nebenbetrieb in gewerberechtlicher Hinsicht betreiben würde.

Dazu kommt, dass auch andere landw. Nebenbetriebe in Frage stehen, wo der Ursprung der Produkte überhaupt nicht ausschlaggebend sein kann. So z. B. wenn ein Landwirt nebenher Waren oder Personen befördert.

Es könnte der genannte Gesichtspunkt also nur für bestimmte landw. Nebenbetriebe in Frage kommen.

Aber noch weiter, welches ist die Antwort, wenn man die Herkunft der Produkte als entscheidend annimmt, auf die Frage: Gehören Nebenbetriebe, die selbsterzeugte Produkte verarbeiten unter allen Umständen z. B. auch, wenn sie in sehr grossem Umfang betrieben werden, gewerberechtlich zur Landwirtschaft?

Wer die Herkunft der Produkte als entscheidend bezeichnet, muss diese Frage bejahen. Dem kann ich aber nicht zustimmen. Dies wird bei Besprechung des nächsten Moments näher auszuführen sein.

Hier ist zu sagen, dass es m. E. wie gezeigt, für einen landw. Nebenbetrieb nicht entscheidend sein kann, ob in ihm teilweise fremde Produkte verarbeitet werden.

Dagegen ist durchaus zu verlangen, dass der Nebenbetrieb im Anschluss an die Produktion des Landwirtschaftsbetriebes stattfindet.

Ist dies nicht der Fall und be- oder verarbeitet ein Landwirt irgend welche andere Rohprodukte oder Halbfabrikate, so gehört das natürlich nicht zur Landwirtschaft. Ein derartiges selbständiges Unternehmen, das von jedem anderen auch betrieben werden kann und der Landwirtschaft nicht eigentümlich ist, muss nach allgemeinem gewerberechtlichem Grundsatz d. h. sobald es gewerbsmässig betrieben wird, als Gewerbe im Sinn der G.O. betrachtet werden.

Abzulehnen ist schliesslich noch der Gesichtspunkt, dass für die landw. Nebenbetriebe entscheidend sein soll, wenn die Erzeugung der Rohprodukte nur wesentlich Mittel zu einem Fabrikationsbetriebe ist[1]).

Allein in der Praxis ist das kaum festzustellen. Mag ein Landwirt, der eine Brennerei auf seinem Gute besitzt, übermässig viel Kartoffeln bauen, so ist doch noch lange nicht gesagt, dass er dies wegen des Brennereibetriebes tut. Sondern er tut es vielleicht nur, weil er Sandboden hat. Bei schwerem Boden baut er dafür Zuckerrüben u. s. w. Meiner Ansicht nach kann also in all diesen Fällen ebenso gut der Boden und zuletzt die Rentabilität des Gutes die Ursache sein!

Aber im einzelnen zu entscheiden, welches der Grund des Anbaues ist, der Boden, die Aufbringung der Zinssätze oder der Fabrikationsbetrieb ist zu schwierig und zu vielen Zweifeln und Irrtümern unterworfen, um eine einwandsfreie Beurteilung des Einzelfalles zu gewährleisten.

Es ist also dabei zu verbleiben, dass für einen landw. Nebenbetrieb, der gewerberechtlich zur Landwirtschaft zu rechnen ist, nur zu verlangen ist, dass er im Anschluss an die Produktion des Landwirtschaftsbetriebes selbst erfolgt.

Ist dies erfüllt, so ist der Zukauf von Zutaten oder gleichartigen Produkten nicht so entscheidend, dass dadurch aus dem Nebenbetrieb ein Gewerbe im Sinn der G.O. wird.

3) In welcher Weise ist zu entscheiden, wenn in einem Nebenbetrieb der örtlich mit dem Landwirtschaftsbetrieb zusammenfällt, der im Anschluss an die landw. Produktion arbeitet, dessen Besitzer Leiter ist, indem aber fremde Arbeitskräfte verwandt werden.

Dieser Gesichtspunkt ist eigentlich nirgends ganz allein hervorgehoben worden und doch halte ich ihn für den wichtigsten. Betrachtet man die landw. Nebenbetriebe von dieser

1) s. S. 27 (Schicker I, S. 13 und Nelken I S. 43).

Seite, so ist es an sich nicht wichtig, ob dieselben das ganze Jahr hindurch arbeiten oder nicht. Denn Gewerbe im Sinn der G.O. wie z. B. Fabriken, arbeiten sehr oft auch nicht das ganze Jahr hindurch.

Dagegen kann die Arbeitstätigkeit im allgemeinen Anhaltspunkte geben.

Es wird festzustellen sein, ob die in dem Nebenbetrieb geleistete Arbeit als Neben- oder Hauptberuf der Beschäftigten zu betrachten ist. D. h. ob die beschäftigten Personen ausschliesslich oder auch nur mehr in dem Nebenbetriebe tätig sind, als in der Landwirtschaft. Z. B., ob in dem Nebenbetriebe technische Aufseher angestellt sind, die nur aushilfsweise und zu gewissen Zeiten in dem Landwirtschaftsbetrieb mithelfen und ob die übrigen Arbeiter ebenfalls die grösste Zeit des Jahres in dem Nebenbetrieb beschäftigt werden, ob ein Landwirt, der sich mit handwerksmässiger Tätigkeit beschäftigt, mehr Zeit und Arbeit auf diese, als auf den Landwirtschaftsbetrieb verwendet, oder sich besondere Hilfskräfte zu diesem Zweck hält.

Nun ist ja schon von verschiedenen Seiten auf die Selbständigkeit und Unselbständigkeit der landw. Nebenbetriebe hingewiesen worden.

In dieser Hinsicht sagt das Reichsgericht[1]): solange die Landwirtschaft den Hauptbetrieb bildet und an anderer Stelle: wenn die Landwirtschaft die ökonomische Grundlage bildet, sind die Nebenbetriebe als zur Landwirtschaft gehörig zu betrachten.

Und das Oberlandesgericht Dresden[2]) ist der Ansicht, dass landw. Nebenbetriebe, die sich zu selbständigen industriellen Unternehmungen herausgebildet haben, als Gewerbe im Sinn der G.O. zu betrachten sind.

---

1) s. S. 26 (Reger Bd. 1 S. 49 und Bd. 9 S. 405).
2) s. S. 26 (Reger Bd. 20 S. 266).

Diese Entscheidungen richten sich aber mehr auf den Ursprung der Produkte und die innere und äussere Gestalt der Nebenbetriebe.

Ich möchte dagegen zwecks Scheidung der landw. Nebenbetriebe in solche, welche als zur Landwirtschaft gehörig anzusehen und solchen, welche als Gewerbe im Sinn der G.O. zu betrachten sind, wie schon gesagt, ausser dem Anschluss an die landw. Produktion, den grössten Wert auf die Selbständigkeit der Nebenbetriebe vom Hauptbetrieb, hinsichtlich der menschlichen Arbeitskräfte, legen.

Dieser Gesichtspunkt kann allgemein für den Grossgrundbesitzer und Bauer angewendet werden, da er sowohl bei der nebenbetrieblichen Brennerei, Molkerei u. s. w. wie bei der Schnitzerei, Besenbinderei u. s. w. eingreifen kann.

Denn entscheidend ist alsdann, ob der Nebenbetrieb als solcher die Arbeitskräfte überwiegend für sich in Anspruch nimmt, oder die in der Hauptsache in der Landwirtschaft beschäftigten Arbeitskräfte gelegentlich heranzieht.

Dann wäre ein Bauer, der nur in der von der landw. Arbeit freien Winterszeit und Regentagen u. s. w. den Nebenbetrieb ausübt, ebensowenig ein Gewerbetreibender wie ein Gutsbesitzer, der in seiner Molkerei, Brennerei u. s. w. nur landw. Arbeiter zeitweise, d. h. täglich nur stundenweise oder im Lauf des Jahres nur vorübergehend, beschäftigt.

Dagegen müsste man einen Bauer, der den grössten Teil des Jahres schnitzt oder dergleichen Arbeiten verrichtet, oder gar sich zu diesem Zweck einen besonderen, die Hauptzeit des Jahres damit beschäftigten Gesellen hält, ebenso wie einen Gutsbesitzer, der eine Brennerei, Ziegelei u. s. w. betreibt, die für sich technische Beamte und Arbeitskräfte besitzt, als Gewerbetreibenden bezeichnen.

Denn in den letzten Fällen werden die Nebenbetriebe zu selbständigen Betrieben, da sie eigene menschliche Arbeitskräfte besitzen.

Dann bildet die Landwirtschaft auch in dieser Hinsicht nicht mehr ihre ökonomische Grundlage. Und obgleich landw. Nebenbetriebe, welche im Anschluss an die Produktion des Landwirtschaftsbetriebes tätig sind, gewerberechtlich als zur Landwirtschaft gehörig zu betrachten sind, so ändert sich meiner Ansicht nach, ihre rechtliche Stellung, wenn sie zu selbständigen handwerksmässigen oder industriellen Unternehmungen hinsichtlich ihrer Arbeitskräfte werden.

Allein im Einzelfall ist die Beurteilung doch nicht ganz leicht.

Es ist schwer feststellbar, wo die Arbeitskräfte wirklich mehr tätig sind. Ebenso werden Zweifel entstehen, wenn ein Teil der Arbeitskräfte ständig, der andere nur vorübergehend beschäftigt wird.

Ein ganz scharfer Gesichtspunkt lässt sich auch hier zur Entscheidung nicht geben. Vielmehr muss die Beurteilung in gewissem Grade eine Ermessensfrage bleiben.

Immerhin lassen sich Grundgedanken hinstellen.

In Anlehnung an eine preuss. Anweisung vom 20. Mai 1876 betr. Gewerbesteuerveranlagung [1]) kann man sagen, dass bei einem Landwirtschaftsbetrieb mit einem Nebenbetrieb zunächst festzustellen ist, wie viel Arbeitskräfte zum Hauptbetrieb notwendig sind. Danach wird zu beurteilen sein, wieviel Personen nun ausserdem für den Nebenbetrieb gehalten werden.

Ueberwiegt alsdann diese Zahl oder deren Arbeitszeit diejenige, der aus der Landwirtschaft herangezogenen Arbeitskräfte, so wird auf einen Gewerbebetrieb im Sinn der G.O. zu schliessen sein.

Werden fremde Arbeitskräfte zum Nebenbetrieb gemietet, so werden diese bei der Beurteilung zu berücksichtigen sein.

Hinsichtlich der kleinen Nebenbetriebe wird, wie schon hervorgehoben, nach der verwandten Arbeitszeit des Landwirts

1) Falkmann a. a. O. S. 69 (s. § 73 b).

zu urteilen sein. Ferner werden jedoch, da diese häufig als Heimarbeit zu betrachten sind, die für diese aufgestellten Grundsätze zu berücksichtigen sein.

Im ganzen erscheint mir die Beurteilung nach den Arbeitskräften aber durchaus geeignet, um zu erkennen, ob ein selbständiger Betrieb vorliegt[1]).

Im Anschluss an die bisher besprochenen Momente ist jedoch auf eine Entscheidung des Reichsgerichts[2]) einzugehen, da dort die landw. Nebenbetriebe sowohl hinsichtlich der Einrichtung, als auch der Arbeitskräfte behandelt werden.

Das Reichsgericht hat erklärt, dass der Begriff der fabrikmässig betriebenen landw. Nebenbetriebe, welche ausnahmsweise den Vorschriften der G.O. nicht unterworfen sind, einzuschränken ist.

Ich kann mich dieser Beurteilung jedoch durchaus nicht anschliessen. Denn die Begründung, dass die Schutzbestimmungen der G.O. für Fabrikarbeiter bewirken sollen, dass auch fabrikmässig betriebene landw. Nebenbetriebe als Gewerbebetriebe im Sinn der G.O. zu betrachten sind, ist in dieser Fassung nicht anzuerkennen.

Man könnte nämlich dann ebensogut sagen, dass auch alle handwerksmässig betriebenen landw. Nebenbetriebe als Gewerbe im Sinn der G.O. anzusehen sind, weil die G.O. aus verschiedenen Gründen den Handwerkern die Bildung der Zwangsinnungen zu Gute kommen lässt.

Derartige landw. Nebenbetriebe würden dann also ebenfalls auf dem Umweg, dass sie handwerksmässig ausgeübt werden, allgemein zu Gewerben im Sinn der G.O. gestempelt werden können.

Dem kann man aber doch nicht zustimmen, denn dann gibt es keine Grenze mehr.

---

1) s. G.O. § 14.
2) s. S. 27 (Reger Bd. 24, S. 1).

Vielmehr ist einem früheren Urteil des Reichsgerichts[1]) durchaus zuzustimmen. Dasselbe sagt, dass alle den Fabrik- oder Handwerksbetrieb gegeneinander sondernden Unterscheidungsmerkmale für die hier streitige Feststellung der Grenze zwischen Gewerbe und landw. Arbeit oder landw. Nebenbetriebe unverwendbar sind. Und dies mit vollem Recht. Denn es ist nicht im Sinn der G.O. festzustellen, ob ein landw. Nebenbetrieb als Handwerk oder Fabrik unter die G.O. fällt und zu folgern, dass er dann auch als Gewerbebetrieb im allgemeinen anzusehen ist.

Sondern es ist vielmehr für den landw. Nebenbetrieb als solchen ganz allgemein festzustellen, wann und wodurch er zum Gewerbebetrieb wird.

Die Zerreissung in Handwerk und Fabrik geht nicht an, sondern kann nur im Hinblick auf die Sonderbestimmungen der G.O. in zweiter Linie von Bedeutung sein.

In diesem Sinn sind m. E. allerdings fahrikmässig betriebene landw. Nebenbetriebe z. B. dem § 134a des Tltel VII. Nr. IV. unterworfen. Aber weil diese Sonderbestimmung sie trifft, so sind sie doch noch nicht als Gewerbe im Sinn der G.O. zu betrachten.

Ob und warum diese Bestimmung auch auf fabrikmässig betriebene landw. Nebenbetriebe anzuwenden ist, wird an anderer Stelle zu behandeln sein[2]).

4) Schliesslich ist noch auf die Person des Besitzers und Leiters einzugehen. Auf diese hat u. a. Schenkel aufmerksam gemacht[3]).

Es ist schon oben[4]) hervorgehoben worden, dass bei Verpachtungen der Nebenbetriebe eine andere rechtliche Beurteilung zu erfolgen hat.

---

1) Reger, Entscheidungen Bd. 9 S. 405 (bes. 407).
2) s. S. 60 f.
3) s. S. 26 (Schenkel a. a. O. I, S. 36 f.).
4) s. S. 15 f.

Der Pächter produziert eben nicht im Anschluss an die landw. Produktion, sondern er kauft die Produkte. Ebenso wird er sich eigene Arbeitskräfte halten. Alles dies zwingt, wie gezeigt, zu der Entscheidung, dass ein Gewerbebetrieb im Sinn der G.O. vorliegt.

Aber noch ein anderer wichtiger Fall ist heranzuziehen. Wie steht es, wenn eine aus Landwirten bestehende Genossenschaft, oder Aktiengesellschaft, eine Molkerei, Zuckerrübenfabrik oder dergleichen betreibt?

Ich habe oben[1]) bereits zwei Urteile erwähnt, die diese Frage beschäftigt hat und die sie in verschiedenem Sinn beantwortet haben.

Und zwar geht das Kammergericht[2]) von der Ansicht aus, dass für derartige Fälle nicht die äussere Rechtsform entscheidend ist, sondern vielmehr der wirtschaftliche Zusammenhang für die Entscheidung massgebend sei.

Das Kammergericht sieht daher auch in ihnen rein landw. Nebenbetriebe die nicht unter die G.O. fallen.

Demgegenüber betont das Reichsgericht[3]), dass derartige Genossenschaften u. s. w. ein von den Landwirten verschiedenes Rechtssubjekt darstellen und erklärt daher dieselben zu Gewerben im Sinn der G.O.

Ich möchte mich im Anschluss an die früheren Erörterungen dem Kammergericht anschliessen. Darüber hinaus aber sagen, dass auch hier, ausser nach dem Anschluss an die Produktion, nach den verwandten Arbeitskräften zu entscheiden ist.

Aus dem Ausgeführten ergibt sich aber, dass die Person des Unternehmers an sich nicht entscheidend ist, vielmehr müssen, wie gesagt, zur Beurteilung die vorher behandelten Momente herangezogen werden.

---

1) s. S. 26.

2) Reger, Entscheidungen Bd. 21 S. 23 (bes. 24).

3) Reger, Entscheidungen Bd. 12 S. 143 f.

Nun könnte man noch die verschiedensten Fälle konstruieren, wo zwei oder drei Momente fortfallen. Allein die bisherigen mögen genügen.

Man kann bereits den Schluss ziehen, dass unter allen Umständen für einen stehenden landw. Nebenbetrieb, den man gewerberechtlich zur Landwirtschaft rechnen kann, verlangt werden muss, dass er im Anschluss an diese und überwiegend mit landwirtschaftlichen Arbeitskräften betrieben werden muss.

Ist auch nur eins dieser beiden Momente nicht vorhanden, dann wird der Nebenbetrieb zum Gewerbe im Sinn der G.O.

Denn dann ist die Verbindung mit der Landwirtschaft nicht mehr eine genügende, um anders zu erkennen.

Dann bildet eben der Nebenbetrieb einen selbständigen Gewerbebetrieb im Sinne der G.O.[1]).

Sind somit die für die Beurteilung der landw. Nebenbetriebe nach dem wirtschaftlichen Zusammenhang, notwendigen Momente gefunden, so bleibt doch noch auf die stehenden landw. Nebenbetriebe etwas näher einzugehen.

Landmann[2]) unterscheidet für das stehende Gewerbe 6 Gruppen und zwar:

1. Handwerk und Industrie,
2. Handel und seine Hilfsgewerbe,
3. Beförderung von Personen und Waren zu Wasser und zu Lande (Verkehrsgewerbe),
4. Darbietung von Wohnung, Nahrung und Erquickung,
5. Andere persönliche Dienstleistungen und
6. die Tätigkeit der Versicherungsagenten.

In dieser Weise möchte ich auch die stehenden landw. Nebenbetriebe einteilen. Denn gerade bei Besprechung dieser einzelnen Gruppen können die im Rahmen des wirtschaftlichen

---

1) s. G.O. § 14.
2) Landmann a. a. O. I, S. 31 f.

Zusammenhanges aufgestellten Momente im einzelnen erläutert und geprüft werden.

1. Zunächst ist die nebenbetriebliche Be- und Verarbeitung von Produkten zu betrachten. Dieselbe ist bereits häufig hervorgehoben worden und kann daher hier kurz behandelt werden.

Schon oben [1]) wurde bemerkt, dass auch bei Verarbeitung von Milch, Kartoffeln usw. für den einzelnen Landwirt eine Notwendigkeit vorliegen kann, dieselben zu verarbeiten.

Aber die Zugehörigkeit dieser Betriebe zur Landwirtschaft in gewerberechtlicher Hinsicht wird man doch nicht in jeder Form anerkennen können. Denn sie verarbeiten handelsfähige Waren und ein Verkauf an einen Gewerbetreibenden, der sie verarbeitet, ist nicht allgemein ausgeschlossen. Und wenn auch zuweilen die Möglichkeit des Verkaufs nicht vorhanden ist, so gibt es doch derartige selbständige Gewerbebetriebe unabhängig von der Landwirtschaft, welche die Be- oder Verarbeitung ausführen.

Hier liegt es also ganz anders wie beim Dreschen und dergleichen Tätigkeiten. Hier stehen landw. Nebenbetriebe und selbständige Gewerbebetriebe nebeneinander. Daher wird nach den aufgestellten zwei Momenten zu entscheiden sein, ob derartige landw. Nebenbetriebe zu selbständigen Gewerbebetrieben werden.

Und der Einwand, dass bei diesen Nebenbetrieben häufig Abfälle als Futtermittel in dem Landwirtschaftsbetrieb verwandt werden, kann nur dann als durchschlagend anerkannt werden, wenn nachgewiesen wird, dass der Gewinn d. h. die Ersparnisse, die an den verarbeiteten Abfällen gegenüber zu kaufenden erzielt werden, grösser sind, als der Gewinn d. h. die Mehreinnahmen an den verarbeiteten Produkten gegenüber den unverarbeiteten. Allein wie steht es ferner, wenn man die

---

1) s. S. 29.

beiden genannten Momente entscheidend sein lässt mit der Heimarbeit der Landwirte, die doch auch Be- oder Verarbeitung landw. Produkte darstellt und wo oft nicht selbsterzeugte Produkte verarbeitet werden.

In der Praxis werden sie in weitgehendster Weise als landw. Nebenbetriebe betrachtet, die nicht unter die G.O. fallen.

Im Anschluss an die obigen Ausführungen würde jedoch zu sagen sein, dass nur die Heimarbeit, welche ein Landwirt im Anschluss an seine Produktion vornimmt, gewerberechtlich als zur Landwirtschaft gehörig anzusehen ist.

Doch ist dagegen hervorzuheben, ob nicht auch ein Landwirt, der die zu seiner Heimarbeit notwendigen Produkte kauft, wenn er nur die freien Stunden, so die Winterzeit oder Regentage, dazu verwendet, ebenso z. B. wie eine Hausfrau, die als Nebenbeschäftigung Heimarbeit verrichtet, nicht ein Gewerbe im Sinn der G.O. betreibt[1]).

Allein in diesem Sinn kann ich dem Gesichtspunkt nicht zustimmen. Denn hier liegt keine der Landwirtschaft eigentümliche Tätigkeit vor. Es gibt viele andere Berufe, die auch freie Zeit lassen. Uebt nun in dieser der Betreffende eine andere gewerbliche Tätigkeit aus, so betreibt er eben ein zweites Gewerbe. Ebenso liegt es hier. Ich kann die Heimarbeit, die ein Landwirt nicht im Anschluss an seine Produktion ausführt, nicht als einen landw. Nebenbetrieb erachten, der als solcher nicht unter die G.O. fällt.

Ob er aber als Heimarbeitsbetrieb nicht unter die G.O. fällt, ist eine andere Sache, die nach der allgemeinen Beurteilung der Heimarbeit zu entscheiden ist. Und hier hat der Landwirt das oben angedeutete Urteil entschieden für sich. Damit kann diese Gruppe als abgeschlossen gelten, denn die nähere Beurteilung bezüglich der Arbeitskräfte ist oben genügend erläutert worden.

1) Reger, Entscheidungen Bd. 20, S. 438 (E. d. preuss. O.V.G. v. 27. 11. 99).

2. Hinsichtlich der handelsmässigen Nebenbetriebe wird man ebenfalls nur den An- und Verkauf von landwirtschaftlichen Erzeugnissen im Anschluss an die Produktion als zum landw. Betriebe gehörig und als landw. Nebenbetrieb im gewerberechtlichen Sinn anerkennen können.

Dagegen wird, wenn ein Landwirt mit irgend welchen anderen Produkten oder Waren Handel treibt, wiederum nur festzustellen sein, ob dies gewerbsmässig ausgeführt wird und alsdann ein Gewerbebetrieb zu erkennen sein, da eine zum Landwirtschaftsbetrieb gehörige Tätigkeit nicht vorliegt.

Allein was heisst hinsichtlich des Verkaufs im Anschluss an die Produktion?

Oben wurde gesagt, dass die Tätigkeiten, welche innerhalb der landwirtschaftlichen Produktion ausgeführt werden, unter allen Umständen gewerberechtlich zur Landwirtschaft gehören. Nun ist der Verkauf aber doch ein Akt innerhalb der landwirtschaftlichen Produktion, wenn er auch den letzten, den Abschlussakt bildet.

Daraus würde zu folgern sein, dass er in jeder Form gewerberechtlich zur Landwirtschaft gehört.

Allein auf der anderen Seite steht es hier doch nicht so wie bei dem Dreschen und dergl. Tätigkeiten. Diese Tätigkeiten werden nur von Landwirten und zwar innerhalb des Gutsbetriebes vorgenommen. Der Verkauf aber wird nicht immer innerhalb des Gutsbetriebes vorgenommen und tritt dann in Konkurrenz mit dem Wiederverkauf, der von Gewerbetreibenden ebenfalls vorgenommen und hier als Gewerbe im Sinne der G.O. behandelt wird.

Ja man kann als Begriffe überhaupt nicht das Dreschen usw. und den Verkauf gleichstellen, sondern nur die Bearbeitung und den Verkauf der Produkte.

Denn das Dreschen ist der erste Teil der Bearbeitung und nur der erste Verkauf kann ihm gegenübergestellt werden. Als erster Verkauf aber, ist der Verkauf in direktem Anschluss

an den landwirtschaftlichen Betrieb anzusehen. Dieser muss allerdings unter allen Umständen und in jeder Form gewerberechtlich als zur Landwirtschaft gehörig erkannt werden.

Ueberspringt dagegen der Landwirt diesen Verkauf und tritt in Konkurrenz mit den Handelsgewerbetreibenden, so entsteht auch hier, meiner Ansicht nach, wenn dies als selbständiger Betrieb, d. h. mit eigenem Personal ausgeführt wird, ein Fall ein, wo diese Tätigkeit des Landwirts als Gewerbe im Sinne der G.O. zu betrachten ist.

Dies wird z. B. der Fall sein, wenn ein Gutsbesitzer, wie dies ja heute häufig geschieht, in der nächsten Stadt einen Laden zum besseren Absatz seiner Rohprodukte einrichtet.

Dagegen ist zu wiederholen, dass ein Laden auf dem Hofe des Gutes zum Verkauf selbsterzeugter roher landw. Produkte eingerichtet, also in direktem Anschluss an den landw. Betrieb, unter keinen Umständen als Gewerbebetrieb erkannt werden kann.

Aber ferner ist zu erörtern: wie der Verkauf von selbstverarbeiteten Produkten zu beurteilen ist.

Es ist zu sagen, dass hier, da die Verarbeitung landw. Produkte im Anschluss an die Produktion, wenn sie im selbständigen Betriebe geschieht, zum Gewerbebetrieb im Sinne der G.O. wird, auch der Verkauf, wenn er an sich selbständig, d. h. mit eigenem Personal ausgeführt wird, in gleicher Weise zu beurteilen ist.

Denn, da die Verarbeitung schon nicht unter allen Umständen zur Landwirtschaft gehört, so auch der Verkauf, wenn auch notwendig zur Verarbeitung, so doch nicht notwendig zur Landwirtschaft zu rechnen ist. Ihm kann daher eine besondere gewerberechtliche Stellung nur solange eingeräumt werden, als er im Anschluss an die Verarbeitung unselbständig betrieben wird.

Hinsichtlich des Kleinhandels mit Branntwein im besonderen aber ist auf das zweite Kapitel zu verweisen [1]).

1) s. S. 58 f.

Schliesslich ist noch auf den Verkauf von Vieh einzugehen.

Nach dem § 6 der G.O. steht die Viehzucht ausserhalb der Bestimmungen dieses Gesetzes. Das Wort Viehzucht ist aber erst durch die Novelle vom 1. 7. 83[1]) dem § 6 hinzugefügt und zwar, wie aus den Motiven zur Novelle hervorgeht, nur in Hinsicht auf den § 56b Abs. 3 der besagt: „Durch die Landesregierung kann das Umherziehen mit Zuchthengsten zur Deckung von Stuten untersagt werden", eingeschoben worden, ohne damit eine materielle Aenderung zu bezwecken.

Die Viehzucht ist also zweifelsohne kein Gewerbe im Sinne der G.O. Dagegen ist der Viehhandel als ein solches zu betrachten. Damit ist aber noch nicht gesagt, was alles Viehzucht und Viehhandel ist.

Kauft z. B. ein Landwirt Vieh, füttert es eine Zeit lang und verkauft es dann wieder, so entsteht die Frage: ist dies Viehzucht oder Viehhandel?

Die Zeitdauer der Einstallung wird nicht entscheidend sein können, da sonst eine bestimmte Zeitdauer festgesetzt werden müsste.

Vielmehr müssen wohl folgende Fälle unterschieden werden.

1. Das Vieh wird gekauft, um besondere landw. Arbeiten zu verrichten und dann wieder verkauft. Als Beispiel: Kauf von Zugochsen zum Pflügen im Herbst und Verkauf nach der ausgeführten Arbeit.

Diese Fälle aber sind entschieden, da für den landw. Betrieb gearbeitet wird, unter allen Umständen gewerberechtlich als zur Landwirtschaft gehörig zu behandeln. Hier kann also die Frage, ob das Viehzucht oder Viehhandel ist, gar nicht entstehen.

2. Kauf des Viehes zur Ausnützung vorhandener Futtermittel ohne besondere Leistungen für den landwirtschaftlichen Betrieb und späterer Verkauf.

a) Bei Aufzucht.

b) Bei erwachsenem Vieh.

1) s. R.G.Bl. 1883 S. 159, s. auch Landmann a. a. O. I, S. 86.

Zu a) soweit unerwachsenes Vieh in Frage kommt, ist dies Viehzucht, da erwachsene Tiere gezüchtet werden. Der Kauf ändert nichts hieran.

Zu b) Bei An- und Verkauf von erwachsenem Vieh aber ist die Beurteilung schwieriger.

α) Ich glaube aber, dass man hier nicht Viehhandel annehmen darf, wenn z. B. die Tiere zur Mästung gekauft und alsdann verkauft werden. Denn dies ist Züchtung von Mastvieh und Erzeugung tierischer Rohprodukte, also Viehzucht.

β) Dagegen ist zu fragen, ob denn auch z. B. ein Gutsbesitzer, der ältere Pferde kauft und sie zureiten lässt, da er Reitpferde züchtet, Viehzucht treibt.

Hier liegt nicht Viehzucht vor, denn hier findet nicht eine Erzeugung von tierischen Rohprodukten statt, sondern vielmehr eine Bearbeitung derselben.

Diese kann man solange sie im Anschluss an die eigene Produktion (auch bei Zukauf) geschieht, als zur Landwirtschaft gehörig rechnen. Aber nimmt diese Tätigkeit die Gestalt eines selbständigen mit derartigen Gewerben konkurrierenden Betriebes an, so fällt auch sie unter die Bestimmungen der G.O.

γ) Ebenso wird man Viehhandel annehmen müssen, wenn erwachsene Tiere lediglich um eine Preisdifferenz zu erzielen ge- und verkauft werden.

Allein hier ist einzuwenden, solange der An- und Verkauf im Anschluss an die Produktion von Futtermitteln geschieht, stellt er hier Verwertung dieser dar. Es liegt also ein landwirtschaftlicher Nebenbetrieb in gewerberechtlichem Sinne vor, der als solcher zu erkennen ist, solange er ohne eigenes Personal betrieben wird.

3. Die Darbietung von Nahrung und Erquickung, die ein Landwirt ausführt, stellt einen Verkauf seiner Produkte, anstatt an den Händler, an einzelne Personen, zum Genuss auf der Stelle dar.

Somit ist ganz allein betrachtet, dieser Verkauf roher oder verarbeiteter Produkte als Nahrungs- und Genussmittel, wie der Verkauf roher landw. Produkte überhaupt, zu beurteilen.

Die Darbietung von Wohnung aber kann nur in Verbindung mit Beköstigung als dem landw. Betriebe eigentümlich angesehen werden. Denn nur im letzten Fall werden landw. Produkte verwandt, geschieht also die Tätigkeit im Anschluss an die Produktion.

Im übrigen wird wiederum nach den verwandten Arbeitskräften zu urteilen möglich sein [1]).

Hierbei muss aber berücksichtigt werden, ob überhaupt eine Gastwirtschaft im Sinn der G.O. vorliegt.

Denn nach zahlreichen Urteilen werden Fremdenpensionen nicht als Gastwirtschaft betrachtet [2]).

Auf Sonderbestimmungen der G.O. hinsichtlich der Gast- und Schankwirtschaft aber wird im zweiten Kapitel [3]) dieser Abhandlung einzugehen sein.

4. Auch hinsichtlich der Beförderung von Personen oder Waren durch Landwirte kann gesagt werden, dass dies mit menschlichen und tierischen Arbeitskräften, die hauptsächlich in der Landwirtschaft verwandt werden, geschehen muss. Ist dies nicht der Fall, so liegt auch hier ein Gewerbebetrieb vor.

Dabei ist nochmals auf die zweckmässige Bestimmung der preussischen Anweisung vom 21. Mai 1876 [4]) zwecks Gewerbesteuerveranlagung zu verweisen.

5. Leistet dagegen ein Landwirt irgend welche persönliche Dienste, so ist das kein landw. Nebenbetrieb in gewerberechtlicher Hinsicht. Dies hat mit der Landwirtschaft überhaupt nichts zu tun, sondern muss ebenso behandelt werden, als ob

---

1) Dazu s. D. Jur.-Zeitung 1898 S. 436. (26. Sommerpension als Gastwirtschaft. — U. d. O.L.G. Hamburg v. 16. XII. 1897).

2) s. Rohrscheidt a. a. O., S. 132 f.

3) s. S. 58 ff.

4) Falkmann a. a. O., S. 69.

irgend ein anderer Gewerbetreibender dies in freien Stunden tut. Denn auch hier kann, wie bei der Heimarbeit die freie Zeit nicht ausschlaggebend sein. Die Beurteilung hat also nach ganz allgemeinem gewerberechtlichem Grundsatz zu erfolgen. D. h. es ist nur festzustellen, ob es gewerbsmässig geschieht. Ist dies der Fall, so liegt ein Gewerbe im Sinn der G.O. vor.

6. Uebt endlich ein Landwirt, wie das ja heute häufig vorkommt, nebenbetrieblich die Geschäfte eines Versicherungsagenten aus, so findet auch auf ihn die Bestimmung des § 14 Abs. 2 der G.O. Anwendung. Als Sonderbestimmung gehört dies aber in das zweite Kapitel.

Ich glaube, ich kann die Behandlung der einzelnen Gruppen der stehenden landw. Nebenbetriebe damit abschliessen, dass die zur Beurteilung derselben im Lauf der Abhandlung aufgestellten Gesichtspunkte sich als entscheidend gezeigt haben und dass sie allgemein angewendet werden können.

Was aber den Bereich der landw. Nebenbetriebe betrifft, so ist hier noch nachzuholen, dass auch häufig die Fischerei, Gärtnerei und die Forstwirtschaft, wirtschaftlich betrachtet, Nebenbetriebe der Landwirtschaft bilden. Doch ist in rechtlicher Hinsicht dazu zu sagen, dass die Fischerei durch den § 6 der G.O. selbst, die Gärtnerei und Forstwirtschaft durch die Motive von 69 [1]) den Bestimmungen dieses Gesetzes entzogen sind. Werden diese Tätigkeiten, also mit besonderem Personal betrieben, so sind sie rechtlich nicht landw. Nebenbetriebe, die zu Gewerben im Sinn der G.O. sich auswachsen, sondern vielmehr selbständige oder Hauptbetriebe, die den Bestimmungen der G.O. nicht unterliegen.

Anders steht es dagegen mit Gruben [2]), die landwirtschaft-

1) s. S. 14.
2) s. G.O. § 6.

nebenbetrieblich bearbeitet werden. Die Gruben fallen, soweit sie nicht zu den Bergwerken gehören, unter die Bestimmungen der G.O. Damit unterliegen auch landwirtschaftnebenbetriebliche, sobald sie eigene menschliche Arbeitskräfte besitzen, diesem Gesetz.

Zweites Kapitel.

Die ausdrücklichen und allgemeinen Bestimmungen der G.O. hinsichtlich der landwirtschaftl. Nebenbetriebe.

Bisher ist entschieden worden, ob oder wie weit die landw. Nebenbetriebe als Gewerbe im Sinn der G.O. zu betrachten sind. Es bleibt noch zum Schluss auf die Spezialbestimmungen der G.O. hinsichtlich der landw. Nebenbetriebe einzugehen.

Hier handelt es sich also garnicht um die Frage, ob die landw. Nebenbetriebe Gewerbe im Sinn der G.O. sind. Vielmehr stellt die G.O. wie dies in § 6 derselben ausdrücklich gesagt ist, auch für solche Betriebsgruppen (Bergwesen, Heilkunde u. s. w.), welche sie im allgemeinen nicht treffen will, ausdrückliche Sonderbestimmungen auf.

Nun ist allerdings im angezogenen § 6 weder die Landwirtschaft, noch die landw. Nebenbetriebe, sondern nur die Viehzucht[1]) erwähnt.

Im Anschluss an die obigen Ausführungen, d. h. infolge Aufnahme der Landwirtschaft u. s. w. in die im § 6 aufgezählten Ausnahmen und aus dem Vorhandensein von bezüglichen Sonderbestimmungen, ist jedoch der Schluss zu ziehen, dass die Landwirtschaft u. s. w. den genannten Betriebsgruppen zuzuzählen ist.

Im übrigen genügt es hier kurz diejenigen Spezialbestimmungen der G.O., welche hinsichtlich der landw. Nebenbetriebe in Frage kommen, zu erwähnen.

1) s. S. 50.

Vor allem wären zu nennen: die §§ 16 (Versicherungsagenten), 30 a (Hufbeschlaggewerbe), 35 Abs. 3 (Viehverstallung, Viehpacht), 56 b (Umherziehen mit Zuchthengsten), 87, 94 e, 100 f und g (Aufnahme landw. Handwerker in Innungen).

Schwieriger ist die Rechtslage dagegen hinsichtlich der ganz allgemein gehaltenen Rechtssätze der G.O. Hier kann man häufig im Zweifel sein, ob sie Anwendung finden sollen, d. h. ob sie als ausdrückliche Bestimmungen aufzufassen sind.

Vor allem sind hier hervorzuheben die §§

1) 16 in Verbindung mit 24 u. s. w. (Anlagen, welche einer besonderen Genehmigung bedürfen).

2) 33 (Erlaubnis zur Gast-, Schankwirtschaft u. s. w.) und

3) 134 a (Arbeitsordnung für Fabriken).

Es ist kaum möglich einen zwingenden allgemeinen Auslegegrundsatz für diese Rechtssätze aufzustellen.

Denn einerseits kann man den Wortlaut entscheidend sein lassen und sagen, wo ausdrücklich von Gewerbe gesprochen wird, ist die Bestimmung nicht auf die Ausnahmen der G.O. zu beziehen.

Andererseits aber ist auch möglich auf das öffentliche Interesse und die Absicht des Gesetzgebers zu verweisen. So dass hiernach ausdrückliche Anordnungen im Sinn des § 6 zu erkennen sind, da der Zweck nicht erreicht würde, wenn Ausnahmen zugelassen werden [1]).

Indem ich zum Schluss kurz auf die einzelnen Bestimmungen eingehe, will ich diese Ansichten untersuchen.

Zunächst § 16 in Verbindung mit 24.

Die Ueberschrift zu Ziff. 1 des Abschnitt II der G.O. lautet:

„Anlagen, welche einer besonderen Genehmigung bedürfen."

1) s. auch Landmann a. a. O. I, S. 143 f.

Da hier ganz allgemein von Anlagen und nicht von „gewerblichen Anlagen“ die Rede ist, so kann man daraus schliessen, dass alle Anlagen, d. h. ausser den gewerblichen, z. B. auch die landwirtschaftlichen und die staatlichen betroffen werden sollen.

Der gleiche Schluss kann aus dem Wortlaut des § 24 gezogen werden, wo es ganz allgemein heisst:

„Zur Anlage von Dampfkesseln, dieselben mögen zum Maschinenbetriebe bestimmt sein oder nicht, ist die Genehmigung der nach den Landesgesetzen zuständigen Behörde erforderlich.“

Aber gegen diese Auffassung spricht, dass hinsichtlich des § 16 die Begründung v. 1869 [1]) mehrfach ausdrücklich von „gewerblichen Anlagen“ spricht und dass in den §§ 25, Abs. 2 und 147 Abs. 1 Ziff. 2 und den §§ 49 und 51 in Bezug auf die §§ 16 und 24 von gewerblichen Anlagen und Gewerbebetrieb gesprochen wird.

Andererseits kann wie oben angedeutet, gesagt werden, dass es dem öffentlichen Interesse entspricht, wenn alle derartigen Anlagen genehmigungspflichtig sind.

Demnach ist eine Entscheidung nach beiden Seiten gegeben.

Die Verwaltungsbehörden, besonders in Preussen, bejahen in der Praxis die Frage und unterstellen alle im § 16 aufgezählten Anlagen und die Dampfkessel den Bestimmungen der G.O. [2]).

Die Literatur [3]) ist sehr geteilter Ansicht. Hinsichtlich des § 24 sind fast alle Kommentatoren der Ansicht, dass auch die zum landwirtschaftlichen Betriebe gehörigen Dampfkessel dem Paragraphen unterstehen.

Dagegen gehen bezüglich des § 16 die Auffassungen ganz auseinander, indem ein Teil der Kommentatoren die landw.

---

1) Rohrscheidt a. a. O. S. 54.

2) s. Landmann a. a. O. I, S. 143 und 144.

3) Landmann a. a. O. I, S. 143 u. 201, Rohrscheidt a. a. O. S. 59 (Ziff. 14) und 81 und Nelken a. a. O. I, S. 350 und 413.

u. s. w. Anlagen dieser Art von Bestimmungen unterwerfen will, während der andere Teil der entgegengesetzten Ansicht ist[1]).

Ich muss mich aber entschieden gegen die angedeutete verschiedene Behandlung der Anlagen des § 16 einerseits und der Dampfkessel andererseits wenden.

Entweder beide Kategorien fallen unter die Bestimmungen der G.O. oder beide sind durch die Ausdrücke der §§ 25, 147, 49 und 51 den Bestimmungen der G.O. entzogen, wie oben bereits ausgeführt wurde. Ich neige der zweiten Ansicht zu, denn ich halte die Ausdrücke der §§ 25, 147, 49 u. 51 als die letzteren für die ausschlaggebenden. Auch die Worte im § 24 hinter Dampfkesseln, „mögen dieselben zum Maschinenbetriebe bestimmt sein oder nicht", können mich nicht zu der Ansicht zwingen, dass damit alle Dampfkessel gemeint sein sollen. Denn diese Worte passen ebensogut auf die Gewerbe im Sinn der G.O. allein, da es auch hier häufig Dampfkessel gibt, die nicht zum Maschinenbetrieb bestimmt sind.

Hat der Gesetzgeber etwas anderes beabsichtigt, so hat er auch die Pflicht, sich einigermassen klar auszudrücken.

In ähnlicher Weise wie mit dem Absch. II Ziff. 2 der G.O., insbesondere dem § 16 und 24, steht es mit der Ziff. 3 dieses Abschnittes hinsichtlich des § 33.

Dass die übrigen Paragraphen die Landwirte treffen, ist nach dem oben gesagten nicht zweifelhaft. Denn, wenn ein Landwirt z. B. ein Krankenhaus, ein Schauspielunternehmen im Sinn der G.O. oder eine Schwimmanstalt leitet, so hat das mit der Landwirtschaft natürlich nichts zu tun. Dies alles wird nicht im Anschluss an die Produktion betrieben.

Anders ist es dagegen, wenn ein Landwirt Kleinhandel mit selbsterzeugtem Branntwein, oder eine Gast- beziehungsweise Schankwirtschaft betreibt.

---

1) Dazu Reger, Entscheidungen Bd. 10, S. 302 (O.L.G. München-Feldziegelofen etc. nicht unter § 16).

Hier ist es fraglich, ob ausser der allgemeinen Beurteilung, ob das ein Gewerbetrieb ist, der § 33 der G.O. als Sonderbestimmung Platz greift.

Die Literatur und Judikatur ist auch hier im einzelnen geteilter Ansicht.

Der Kleinhandel mit selbsterzeugtem Branntwein oder Spiritus wird aus Gründen der öffentlichen Ordnung und Sittlichkeit für konzessionspflichtig gehalten [1]).

Andererseits werden Bahnhofswirtschaften als zum Eisenbahnbetrieb gehörig nicht dem § 33 unterstellt, sodass ein ähnlicher Schluss für derartige landw. Nebenbetriebe möglich ist [2]).

Besonders strittig ist ferner die Stellung des Ausschanks selbsterzeugten Weins [3]) und Biers [4]) sowie selbstgewonnener Milch [5]), indem diese teils als Schankwirtschaft dem § 33 unterworfen wird, teils als landw. Nebenbetriebe von diesem befreit erscheint.

Ich möchte sagen, dass der erste Teil des § 33 wohl für landw. Nebenbetriebe nicht gelten kann, da unter Ziff. 2 ausdrücklich von Gewerben gesprochen wird.

Den zweiten Teil des Paragraphen (Bedürfnisnachweis) möchte ich auch für landw. Nebenbetriebe gelten lassen, da hier das obige Bedenken fortfällt und die Spezialisierung der einzelnen Betriebe eine Allgemeinbestimmung vermuten lässt.

Allerdings lässt sich dagegen anführen, dass die beiden Abschnitte des Paragraphen zusammengehören.

---

1) Reger, Entscheidungen Bd. 1 S. 22 und Bd. 16 S. 356, Landmann a. a. O., Bd. I, S. 279 und Rohrscheidt a. a. O. S. 138.

2) Landmann a. a. O. I, S. 280.

3) Landmann a. a. O I, S. 281 und hier S. 30.

4) Hinsichtlich Bayerns, Landmann I, S. 282 lit. f.

5) Reger, Entscheidungen Bd. 16, S. 354 (Pr. K.G.-Milchausschank-Gewerbe – Ausschank von Milch zu Heil- und Kräftigungszwecken nicht Gewerbe) (dazu Oppenhof Rechtsspr. Bd. 15 S. 403 und Bd. 19 S. 490). und Reger, Bd. 16 S. 129 (O.L.G. Rostock. — Landwirtschaftnebenbetrieblicher Milchausschank kein Gewerbe).

Allein ich möchte an dem Grundsatz festhalten, dass die landw. Nebenbetriebe eine Sonderstellung einnehmen und dass derartige allgemeingehaltene Bestimmungen der G.O. doch nur Anwendung finden können, wenn dies aus dem Wortlaut näher zu erkennen ist.

Ist dies nicht der Fall, dann ist nicht zu ersehen, dass der Gesetzgeber die Sonderstellung beseitigen wollte. Und wenn diese Auffassung dem öffentlichen Interesse nicht entspricht, so muss eine Abänderung der Rechtssätze erfolgen [1]).

Hinsichtlich des Ausschanks selbsterzeugten Weins ist im Anschluss an die früheren Ausführungen [2]) und die dort vermerkten Ministerialerlasse noch zu sagen, dass aus der früheren preussischen Gesetzgebung [3]) zu schliessen ist, dass derartige landw. Nebenbetriebe, soweit sie nur 2 Herbstmonate hindurch ausgeübt werden, nicht als Schankgewerbe zu betrachten sind.

Dies gilt aber nach dem oben gesagten (s. Motive) nunmehr für das ganze Reich und da in den angezogenen Verfügungen ausdrücklich von Schankgewerbe die Rede ist [4]), so erscheint damit auch der § 33 als Sonderbestimmung im Ganzen für diese Nebenbetriebe nicht anwendbar.

Schliesslich ist noch auf den § 134 a der G.O. einzugehen. Auch hier ist es zweifelhaft, ob der ganze Abschnitt über gewerbliche Arbeiter ausschliesslich auf Gewerbe im Sinn der G.O. oder auch auf Ausnahmen wie staatliche Betriebe, Anwendung finden soll [5]).

Hinsichtlich des § 134 a aber möchte ich sagen, dass m. E. da dort nicht nur von Fabriken d. h. „gewerblichen“

1) Auch andere Betriebe z. B. Konsumvereine behielten ihre Sonderstellung bis zur Änderung der Rechtslage. S. dazu Landmann I S. 279.

2) s. S. 18 ff.

3) Kamptz, Annalen Bd. 23 S. 221 (Allh. Kab.-Ord. v. 14. V. 1828).

4) Anzeige wurde allerdings seit 1839 verlangt. S. vorhergeh. Anm.

5) Landmann a. a. O. Bd. II, S. 15 und 16.

im Sinne der G.O., sondern von „jeder Fabrik", soweit sie 20 Arbeiter beschäftigt, die Rede ist, die Bestimmung auf alle Betriebe also auch die landwirtschaftnebenbetrieblichen Anwendung findet.

Allerdings hat diese Entscheidung weniger Bedeutung, denn ein landw. Nebenbetrieb der 20 Arbeitskräfte in Anspruch nimmt, wird in der Regel nach den oben aufgestellten Grundsätzen als Gewerbebetrieb zu erkennen sein.

Dann gelten aber für ihn alle Bestimmungen der G.O. Während hinsichtlich der Sonderbestimmungen nur diese einzelnen Rechtssätze Anwendung finden.

Durch deren Inkrafttreten aber wird, das ist nochmals zu wiederholen, der betreffende landw. Nebenbetrieb nicht zum Gewerbe im Sinn der G.O.

Demnach ist also auch bei Anwendung der Sonderbestimmungen die Beurteilung, ob die getroffenen landw. Nebenbetriebe ausserdem als Gewerbe im Sinn der G.O. aufzufassen sind von Bedeutung, da dann die Reichsgewerbeordnung im Ganzen für sie verbindlich wird.

Literaturverzeichnis.

1. G. v. Schönberg, Handbuch der politischen Oekonomie. 4. Aufl. Tübingen 1896.
2. Th. Frhr. v. d. Goltz, Geschichte der deutschen Landwirtschaft. Stuttgart u. Berlin 1903.
3. G. Th. v. Inama-Sternegg, Deutsche Wirtschaftsgeschichte. Leipzig 1879—1901.
4. F. A. Benedict, Zunftzwang und Bannrechte. Leipzig 1835.
5. Carl v. Tyscka, Handwerk und Handwerker in Bayern im 18. Jahrhundert. München 1907.
6. G. Schmoller, Zur Geschichte der deutschen Kleingewerbe. Halle 1870.
7. Ceorg Meyer, Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts. Leipzig 1883.
8. Graf Hue de Grais, Handbuch der Verfassung und Verwaltung 1906.
9. Robert v. Landmann, Commentar zur G.O. 5. Aufl. München 1907.
10. F. Nelken, Das Gewerberecht in Preussen. Berlin 1906.
11. Kurt v. Rohrscheidt, Die G.O. f. d. D.R. mit sämtl. Ausführ.-Bestimm. f. d. Reich u. f. Preussen. Leipzig 1901.
12. A. v. Bernewitz, Die R.G.O. nebst d. bez. Reichs- und sächs. Landesgesetzen, 7. Aufl., Leipzig 1901.
13. Rudolf Schreiber, Die G.O. Handausgabe mit den bayrischen Vollzugsbestimmungen. München 1904.
14. v. Schicker, Die G.O. f. d. D. R. 4. Aufl. Stuttgart 1901.
15. Carl Schenkel, Die deutsche G.O. 2. Aufl. Karlsruhe 1892.
16. Falkmann, Rudolf, Die preuss. Gewerbesteuergesetzgebung. Berlin 1886.
17. Stenographischer Bericht der Reichstagsverhandlungen I. Leg.-Per. Sess. 1868.

18. Reger, A., Entscheidungen der Gerichte und Verwaltungsbehörden.
19. Rohrscheidt, Kurt, v., Gewerbearchiv für das deutsche Reich.
20. Kamptz, Annalen. Bd. 23.
21. Deutsche Juristenzeitung. 1898.
22. Preussische Gesetzsammlung. Bundesgesetzblatt. Reichsgesetzblatt. Regierungsblatt f. das Königreich Württemberg. Amtsblatt des Min. d. Innern (Württ.) u. s. w. u. s. w.

Abkürzung.

G.O. Gewerbeordnung für das Deutsche Reich vom 26. Juli 1900 (R.G.Bl. S. 817 ff.).
R.G.Bl. Reichsgesetzblatt.
B.G.Bl. Bundesgesetzblatt.
Pr.G.S. Preussische Gesetzsammlung.
A.L.R. Allgemeines Landrecht.
W.R.Bl. Regierungsblatt für das Königreich Württemberg.